Göttingen 19 : 9

DIE DOGMATIK DER EHRVERLETZUNG IN DER WISSENSCHAFT DES GEMEINEN RECHTS BIS ZUM AUSGANG DES 18. JAHRHUNDERTS

von

KARLHEINZ BARTELS

DIE DOGMATIK DER EHRVERLETZUNG IN DER WISSENSCHAFT DES GEMEINEN RECHTS BIS ZUM AUSGANG DES 18. JAHRHUNDERTS

D i s s e r t a t i o n

zur Erlangung des rechtswissenschaftlichen Doktorgrades
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Georg-August-Universität zu G ö t t i n g e n

vorgelegt
von

Karlheinz Bartels
aus Harbarnsen (Krs.Alfeld)

Berichterstatter: Professor Dr. Schaffstein
Mitberichterstatter: Dozent Dr. Schmidhäuser
Tag der mündlichen Prüfung: 3o. Juli 1959

Vorwort

Gegenstand dieser Arbeit ist die Entwicklung der Lehren von der Ehrverletzung durch die Rechtswissenschaft der gemeinrechtlichen Zeit. Die Untersuchungen erstrecken sich auf diejenige Epoche der deutschen Rechtsgeschichte, die mit dem Beginn einer regen wissenschaftlich-literarischen Tätigkeit nach dem Abschluß der Rezeption anhebt und mit dem Aufkommen einer philosophisch-spekulativen Strafrechtslehre endet. Es ist der Zeitraum von etwa der Mitte des 16. bis in das letzte Jahrzehnt des 18. Jahrhunderts. Die Entwicklung des Ehrenschutzes in den früheren Epochen der deutschen Rechtsgeschichte und der Inhalt der römischen Quellen des gemeinen Rechts ist in die Darstellung nur insoweit einbezogen, als ihre Kenntnis zum Verständnis der gemeinrechtlichen Lehren erforderlich ist. Von den Partikularrechten der gemeinrechtlichen Zeit sind die wichtigsten beiläufig berücksichtigt. Das Schicksal der gemeinrechtlichen Lehren im 19. u. 2o. Jahrhundert ist angedeutet, soweit dies in kurzen Zügen möglich ist.

Sachlich erstreckt sich die Untersuchung nicht auf die Entwicklung des Ehrenschutzes schlechthin, sondern nur auf die Dogmatik der Ehrverletzung selbst. Allerdings war es erforderlich, auch die Grundzüge der Ahndung von Ehrverletzungen darzustellen, da die Lehren von der Beleidigung selbst, insbesondere die Äußerungen über den Ehrbegriff, teilweise nur bei Kenntnis der nach gemeinem Recht eintretenden Deliktsfolgen verständlich sind.

Während die römischen Lehren vom Delikt der iniuria, die dem gemeinrechtlichen Ehrenschutz zugrunde lagen, in zahlreichen Abhandlungen untersucht und auch die deutschrechtlichen Vorstellungen von der Ehrverletzung eingehend erörtert worden sind, fehlt es bisher an einer entsprechenden Untersuchung über die gemeinrechtlichen Lehren. Einzelnes aus den Lehren einiger Autoren der gemeinrechtlichen Zeit ist freilich wiedergegeben in der Dissertation von RANNACHER über den "Ehrenschutz in der Geschichte des deutschen Strafrechts von der Carolina bis zum Reichsstrafgesetzbuch" (1938). Jene Arbeit befaßt sich jedoch im wesentlichen nur mit den kriminalpolitischen und

rechtsphilosophischen Leitgedanken in der Entwicklung des Ehrenschutzes und insoweit vor allem mit der Partikulargesetzgebung der gemeinrechtlichen Zeit. Die Dogmatik der Ehrverletzung ist dabei nur berührt und nicht im einzelnen dargelegt. In einer Abhandlung von LANDSBERG ("Iniuria und Beleidigung", 1886) und in der Dissertation von MAINZER über die geschichtliche Entwicklung der aestimatorischen Injurienklage (1908) sind zwar ebenfalls Einzelheiten über die gemeinrechtlichen Lehren von der Ehrverletzung mitgeteilt, allerdings nur zum Nachweis, daß der weite römische Begriff der iniuria rezipiert worden sei.

Mehrmals ausführlich dargelegt ist demgegenüber die Entwicklung von Widerruf, Abbitte und Ehrenerklärung, und zwar in Abhandlungen von v.WALLENRODT (ZRG Bd.3, Jg.1864, S.238 ff.), HÄLSCHNER (GS Bd.16, Jg.1864, S.321 ff.) und HELFRITZ (Dissertation, 1905), und die "geschichtliche Entwicklung der Retorsion und Kompensation von Beleidigungen und Körperverletzungen" hat in allen Einzelheiten BELING (1894) dargestellt. Diese Materien konnten also in kurzen Zügen aufgrund jener Arbeiten angehandelt werden. Soweit auf allgemeine Lehren vom Verbrechen Bezug genommen werden mußte, war in Anbetracht der diesbezüglichen Untersuchungen von SCHAFFSTEIN (1930) ein Studium der Quellen ebenfalls nicht erforderlich.

Für die Anregung dieser Arbeit und für Hinweise danke ich Herrn Professor Dr. SCHAFFSTEIN. Der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Georg-August-Universität in Göttingen bin ich wegen der finanziellen Unterstützung bei Vervielfältigung der Arbeit zu Dank verpflichtet.

Inhalt

1. Abschnitt

Quellen und Literatur des Ehrenschutzes und die Grundsätze der Ahndung von Ehrverletzungen

§ 1: Die Quellen der gemeinrechtlichen Lehren 1
I. Das römische Recht 1
II. Deutsches Recht, kanonisches Recht, ius divinum und Naturrecht 6
III. Die Gesetzgebung der gemeinrechtlichen Zeit 9

§ 2: Die literarische Behandlung des Ehrenschutzes 12
I. Die Literatur des Ehrenschutzes im allgemeinen 12
1. Der rechtssystematische Standort 12
2. Das Verhältnis zur italienischen und zur naturrechtlichen Lehre 12
3. Methodik und Systematik 14
4. Die Literatur der Aufklärung und die Strafrechtsliteratur um die Wende zum 19.Jahrhundert 17
II. Die wichtigsten Werke im einzelnen 18

§ 3: Die Grundsätze der Ahndung von Ehrverletzungen 25
I. Die Grundlagen der gemeinrechtlichen Lehren 25
1. Das römische Recht 25
2. Die Grundsätze des mittelalterlichen deutschen Rechts 26
3. Die überkommenen juristischen und theologischen Lehren 27
4. Reichs- und Partikularrecht 28
II. Die Deliktsfolgen der iniuria 30
1. Die einzelnen Deliktsfolgen 30
2. Die Klage des Verletzten und die Offizialverfolgung . 34
3. Die Konkurrenz der Ahndungsformen 34
4. Der Unterlassungsanspruch des Verletzten 38
5. Die Kompensation und die rechtsvernichtende Wirkung der Retorsion 39
III. Die Grundsätze der Strafzumessung und das Verbrechen der schriftlichen Schmähung 44
IV. Rechtspolitik und Gesetzgebung 46

2. Abschnitt

Die Ehre und die ehrverletzende Handlung

§ 4: Die Ehre als Angriffsobjekt der iniuria 52
1. Die Lehren der italienischen Juristen und der Theologen 53
2. Die gemeinrechtlichen Lehren des 16. und 17.Jahrhunderts 53
3. Naturrechtslehre, Aufklärung und gemeinrechtliche Lehren des 18.Jahrhunderts 57

§ 5: Die passive Beleidigungsfähigkeit und die Einwilligung des Verletzten 64
I. Die passive Beleidigungsfähigkeit 64
1. Ehrlose und Sklaven, Kinder und Geisteskranke 64
2. Verstorbene 64
3. Personengemeinschaften 65
II. Die Einwilligung des Verletzten 68

§ 6: Die ehrverletzende Handlung 72
I. Die Definition der iniuria 72
II. Die grundlegenden Lehren vom animus iniuriandi und von der beleidigenden Wirkung der iniuria 75
1. Das Erfordernis des animus iniuriandi 75
2. Der Oberbegriff: dolus 77
3. Der Begriff des animus iniuriandi 79
4. Der Beweis des Handelns mit animus iniuriandi 84
5. Die Kränkung und das ad-aninum-revocare 87
III. Einteilung der Injurien 90
IV. Verbalinjurien 93
1. Einzelfälle 93
2. Differenzierungen seit der Mitte des 17. Jahrhunderts 98
3. Die Lehre WEBERs 102

V. Realinjurien 108
1. Symbolische Injurien und entwürdigendes Verhalten ... 108
2. Konkludente Vorwürfe durch prozessuale Maßnahmen 113
3. Unzüchtige Handlungen 114
4. Ehebruch, grundlose Auflösung eines Verlöbnisses und anderweitige Verursachung einer entwürdigenden Situation 116
5. Die grundlose Entlassung eines Beamten 118
6. Hausfriedensbruch und ähnliche Belästigungen, Störungen in der freien Willensbetätigung, Besitzstörungen und Geheimnisbruch 120
7. Besondere Angriffe auf die Totenehre 124
8. Die Körperverletzung 125
VI. Die Behandlung der römischen Fälle der iniuria im allgemeinen 128
1. Die gemeinrechtliche Lehre, die Literatur der Aufklärung und die Gesetzgebung 128
2. Die Lehre WEBERs 132
3. Die Lehren von KLEIN, GROLMANN und HÜBNER 136
4. Die Lehre KLEINSCHRODs 138
5. Die Lehre FEUERBACHs und die spätere Strafrechtsdogmatik 138
VII. Die zugrundeliegenden Vorstellungen von der Ehrverletzung 140

§ 7: Die mittelbare Injurie 150
I. Rechtsquellen und italienische Lehren 150
II. Die gemeinrechtlichen Lehren 152
1. Die einzelnen Fälle der mittelbaren Injurie 152
2. Die Tathandlung 155
3. Die dogmatische Einordnung 157

3. Abschnitt

Strafausschließende Tatumstände

§ 8: Die strafausschließenden Tatumstände und ihr Verhältnis zum Beleidigungsvorsatz 161
I. Die Bedeutung des animus iniuriandi im Deliktsaufbau ... 161
II. Umstände, die den animus iniuriandi ausschließen 162

1. Kindesalter, Geisteskrankheit, Trunkenheit und dgl... 162
2. Handeln im Scherz oder beim Wettkampf 163
3. Kritik an Werken der Kunst und Wissenschaft 164
4. Verfolgung berechtigter Interessen und Retorsion 165
5. Ausübung eines Züchtigungsrechts 165
6. Irrtum 166
III. Umstände, die den animus iniuriandi nicht ausschließen, insbesondere: die bedingte Injurie 167

§ 9: Wahrheitsbeweis, Gewährsmannbenennung und Wahrnehmung berechtigter Interessen 171
I. Rechtsquellen und italienische Lehren 171
1. Das römische Recht 171
2. Deutschrechtliche Grundsätze 174
3. Die Lehren der Italiener 174
4. Die deutsche Gesetzgebung 179
II. Der Wahrheitsbeweis und die Gewährsmannbenennung 181
1. Der Wahrheitsbeweis: Grundsatz und Ausnahmen 181
2. Abweichende Lehren 186
3. Die Gewährsmannbenennung 188
4. Beweis und Beweisrisiko 190
III. Die Verfolgung berechtigter Interessen 191
1. Die Wahrnehmung öffentlicher Interessen und die Verteidigung privater Rechte 192
2. Die Erfüllung von Amtspflichten, die Ausübung bestimmter Berufe und die Zeugenaussage 195
3. Der Prozeßvortrag des Rechtsanwalts 199
4. Die Ausübung eines Rechts zur Ermahnung und Zurechtweisung 203
5. Die Warnung Nahestehender 206

§ 10: Der Beweis dolus.ausschließender Umstände und die freiwillige Ehrenerklärung 208

-.-.-.-.-.-.-

Q u e l l e n

I. Gesetze und dgl.

ALR : Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten v.1794.

Codex Frider. March.: Project eines Codicis Fridericiani Marchici ...., neue verbesserte und mit den neuesten Königl. Verordnungen vermehrte Auflage. Berlin 1749.

Cod. Max Bav. Civ. : Codex Maximilianaeus Bavaricus Civilis v. 1756.

Cod. Max. Bav Crim. : Codex Iuris Bavarici Criminalis de anno 1751. 2.Aufl., München 1771.

Codex Theodosianus : Mommsen-Krüger, Theodosiani libri XVI, Vol.I, Berolini 1905.

Constitutio Criminalis Bambergensis : Die Bambergische Halsgerichtsordnung v. 1507, hrsg. v.Kohler u. Scheel, Halle 1902 (Die Carolina und ihre Vorgängerinnen, Bd.2.)

Constitutio Criminalis Carolina (CCC): Peinliche Halsgerichtsordnung Kaiser Karl V. v. 1532. Krit.hrsg. v.Kohler u. Scheel, Halle 1900 (Die Carolina und ihre Vorgängerinnen, Bd.1).

Const. Crim. Theresiana : Constitutio Criminalis Theresiana oder der Majest.Mariä Theresiä peinliche Gerichtsordnung v.1768. Wien 1769.

Const. Crim. Josephina : Joseph II. Allgemeines Gesetz über Verbrechen und Strafen v. 1787. In: Handbuch aller unter der Regierung des Kaisers Joseph II. ergangenen Verordnungen und Gesetze, Bd.14, Wien 1789, S.796 ff.

Corpus Iuris Canonici ed.p. Friedberg, P.I, ed II, Lipsiae 1879; P.II, ed.II, Lipsiae 1881.

Corpus Iuris Civilis ed.p. Mommsen-Krüger, vol.I, ed.XV,Berolini 1928; vol.II, ed.IX, Berolini 1915.

Preuß. Duellmandat v.1713: (Preußisches) Mandat wider die Selbstrache, Injurien, Friedens-Störungen und Duelle vom 28.Juni 1713. In: Pr.Landrecht v.1721, P.III, Buch 6 Tit.VI, Art. XVI.

Sächs. Duellmandat v. 1712: (Sächsisches) Mandat wider die Selbstrache, Injurien und Duelle.
In: Weiske, Handbuch der Strafgesetze des Königreiches Sachsen von 1572 bis auf die neueste Zeit. Leipzig 1833, S.34 ff.

Preuß. Landrecht v. 1620: Landrecht des Herzogtums Preußen v.1620.

Rev. Preuß. Landrecht v.1721: Verbessertes Landrecht des Königreichs Preußen v.1721. Königsberg 1721.

Reichsabschied 1570: Abschied der Römischen Kayserlichen maiestät und gemeiner Stände auff dem Reichstag zu Speyer anno D.1570 auffgericht. Meyntz 1571.

Reichskammergerichtsordnung (RKGO) 1521 : Roem.Kayserl. Maiestät geordnet Cammergericht auff dem Reichstag zu Worms anno D. 1521.

Reichskammergerichtsordnung (RKGO) 1555 : Der Roem.Kays. Maiestät und gemeiner Stende Cammergerichts-Ordnung. Meintz 1555.

Reichspolizeiordnung (RPO) 1530 : Römischer Keyserlicher Maiestät Ordnung und Reformation guter Pollicei im H.Röm.Reich. Anno 1530 zu Augspurg aufgericht.

Reichspolizeiordnung (RPO) 1548 : Der Röm.Keyserl. Maiestät Ordnung und Reformation guter Pollicey zu befürderung des gemeinen nutz uff dem Reichstag zu Augspurg anno 1548 auffgericht. Meyntz 1548.

Reichspolizeiordnung (RPO) 1577 : Der Röm.Keyserl. Maiestät reformierte und gebesserte Policey Ordnung zu befürderung des gemeinen guten bürgerlichen Wesen und nutzen auff anno 1577 zu Franckfort gehaltenem Reichs Deputationstag verfaßt und aufgerichtet. Meyntz 1577.

Sachsenspiegel - Landrecht, hrsg. v. Karl August Eckardt, 2.Bearb., Göttingen 1955.

Österr. Tractatus de Juribus Incorporalibus v.1679 : in: Codex Austriacus, P.I, Wien 1704.

Wormser Reformation v.1498 : Der Statt Worms Reformation, Statuten, Ordnung, Satzung. Nochmals getruckt im 1513.Jahr.

II. Theorie

(Bei Dissertationen ist, soweit nicht anderes vermerkt, als Autor der "Praeses", nicht der "Respondens", genannt; dazu s. im Text S.22.

v.Almendingen, L.H. : Grundzüge einer neuen Theorie über Verletzungen des guten Namens und der Ehre. In: Magazin für die Philosophie und Geschichte des Rechts und der Gesetzgebung. 1.Bd. (1800), S.1 ff, 133 ff.

Andreae, Johannes (Italien) : s. Durandus.

Angelus de Ubaldis (Italien) : Commentaria in Codicem, Venetiis 1578.

Bachovius, Reinhard : Notae et animadversiones ad Disputationes Hieronymi Treutleri. Col.Agr. 1654.

Bajardus, (Italien) : s.Clarus.

Bartolus de Saxoferrato (Italien) : In ius universum civile commentaria. In: Opera, tom.III, Basileae 1562.

Beccaria, Cesare (Italien) : Über Verbrechen und Strafen. Übersetzt (a.d.Ital.) von K.Esselsborn, Leipzig 1905.

Berger, Johann Heinrich : Dissertatio de usu actionum poenalium, Vitembergae 1705.

Berlich, Matthias : Conclusiones practicabiles, Ed.III, Lipsiae 1629. (zit. Berlich)

Dicisiones aureae. Ed.Caspari Ziegleri, Lips. et Francofurti 1699. (zit. Berlich, Dec.)

Bertazzolius, Bartholomaeus : Decisiones sive Responsa iuris criminalis. Lib.I u.II. Francofurti 1602.

Besold, Christopherus : Consultationum volumina VI. Tubingae 1634.

Beyer, Georg : Delineatio iuris civilis secundum Institutiones et Pandectas atque feudalis. Ed.IV, Lipsiae 1725. (zit. Beyer, Inst. bzw. Dig.).

Delineatio iuris divini naturalis et positivi universalis. Ed.II, Lipsiae 1726. (zit. Beyer, Delin. iuris div.)

Binsfeld, Petrus : Commentarius in titulum iuris canonici de iniuriis et damno dato. Augustae Treverorum 1597.

Bocer, Henricus : Commentarius in L. un. C. de famosis libellis, Tubingae 1611.

Bodin, Heinrich : Disputatio de abusu aestimationis et moderationis injuriarum. Halae Magdeb. 1698.

Boerius, Nicolaus (Frankreich) : Consilia. Venetiis 1554.

v.Boehmer, Joh.Sam.Friedr. : Elementa iurisprudentiae criminalis. Ed.II, Halae 1738. (zit. v.Boehmer, Elem.)

Meditationes in Constitutionem Criminalem Carolinam. Halae Magdeburgicae 1770. (zit. v.Boehmer, CCC).

Observationes selectae ad Bened. Carpzovii Practicam Novam Rerum Criminalium. Francofurti 1759. (zit. v.Boehmer, ad Carpzov.)

Boehmer, Justus Henning : Doctrina de iure principis circa dimissionem ministrorum. Halae 1716.

De injustitia actionum iniuriarum. Von Ungerechtigkeit der Injurien-Processe. Halae 1701. (zit. Boehmer, De injust. action. iniur.)

Introductio in ius Digestorum. Ed.V., Halae Magdeburgicae 1736. (zit. Boehmer, Dig.).

Bossius, Aegidius : Practica et tractatus varii seu quaestiones criminalem materiam sive actionem continentes. Basileae 1578.

Breuning, Christian Heinr. : Specimen continens caput iuris controversum de iniuria per veritatem illata. Lipsiae 1765.

Brockes, Henricus : Dissertatio iuridica de advocato iniuriante. Vitembergae 1731.

Brunnemann, Johannes : Commentarius in L libros Pandectarum. Francofurti ad Viadram 1670.

Caepolla, Bartholomaeus (Italien) : Consilia criminalia. Venetiis 1575.

Carpzow, Benedict : Opus decisionum illustrium Saxonicarum forensium. Lipsiae 1690. (zit. Carpzow, Decisiones)

Jurisprudentia forensis Romano-Saxonica secundem ordinem Constitutum D. Augusti Electoris. Ed.V., Lipsiae 1674. (zit. Carpzow, Constitutiones)

Practica nova imperialis Saxonica rerum criminalium. Lipsiae 1635. (zit. Carpzow).

Responsa iuris. Lipsiae 1683. (zit Carpzow, Responsa)

Cephalus, Johannes (Italien) : Consilia sive responsa iuris. Francofurti 1624.

Clagspiegel : Der richterlich Clagspiegel, hrsg. von Sebastian Brandt 3.Aufl., o.O. 1521.

Clarus, Julius (Italien) : Opera omnia sive Practica civilis atque crimialis, cum Additionibus J.B. BAJARDI et aliorum. Francofurti 1636.

Colerus, Matthias : Decisiones Germaniae. Lipsiae 1603.

Consilia Hallensia : Consilia Hallensium Jurisconsultorum. Halae 1733.

Consilia Marpurgiensia : Consiliorum sive Responsiorum Doctorum et Professorum Facultatis Juridicae in Academia Marpurgiensi, ed. Hermanni Vulteji. Vol.I-III, Ed.II, Marpurgis 1652,1653. Vol.IV, Ed.I, Marpurgi 1631.

Cothmann, Ernst : Responsa iuris seu Consilia. Francofurti a.M., 1613 seq.

Cravetta, Aymon. (Italien) : Consilia. Francofurti ad M. 1605.

Damhouder, Jodocus (Niederlande) : Practica rerum criminalium. Lugduni 1557.

Decian, Tiberius (Italien) : Tractatus criminalis. Francofurti ad M. 1591.

Dorn, Johann Lorenz : Versuch eines praktischen Kommentars über das peinliche Recht. Bd.I, Leipzig 1790, Bd.II, Leipzig 1791.

Durandus, Guilhelmus (Italien) : Speculum iuris, Cum Additionibus Johannis Andreae. P.II, III, Basileae 1574.

Eckholt, Amadeus : Compendiaria Pandectarum Tractatio. Lipsiae 1676.

Eisenhart, Johann Friedr. : Erzählungen von besonderen Rechtshändeln. 8.Teil, Halle u.Helmst. 1774.

Engau, Joh. Rudolph : Elementa iuris criminalis Germani-Carolini. Ed.V, Jenae 1760.

Fabricius, Eberhard : Gailius enucleatus. Col. Agr. 1697.

Fachinaeus, Andreas (Italien) : Controversia iuris. Col. Agr. 1660.

Farinacius, Prosper (Italien) : Praxis et theoria criminalis. Pars III, Francofurti 1611.

Feuerbach, Anselm Ritter v. : Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts. 1.Aufl., Giessen 1801, 2.Aufl., Giessen 1803, 14.Aufl., hrsg. und m.Anm. versehen v. C.J.A. Mittermaier, Giessen 1847.

Filangieri, Caietan (Italien) : System der Gesetzgebung. Aus dem Italienischen übersetzt von G.C.R. Link. Anspach 1787.

Fischer - v.Düben : Dissertatio de iniuriis, quae fiunt per secundum personam. Gryphiswaldiae 1738.

Freher, Marquard : Tractatus de existimatione adquirenda, conservanda et amittenda, sub quo et de gloria et de infamia. Basileae 1591. (zit. Freher, De existimatione).

Tractatus de fama publica. Basileae 1588. (zit. Freher, De fama).

v.Fröhlichsburg, Joh.Chr. Fröhlich : Commentarius in Kayer Carl V. und deß H.Röm.Reichs Peinliche Halsgerichtsordnung. Frankfurt u.Leipzig 1714.

Gaill, Andreas : Practicarum observationum libri II. Col. Agr. 1697.

Gilhausen, Ludovicus : Commentarius in tit. 10 lib.47 Pandectarum, qui est de injuriis et famosis libellis. S.l., 1602.

Glaeser, Enochius : Dissertatio de fama eiusque imminutione. Helmstadii 1663.

v.Globig-Huster : Abhandlung von der Criminal-Gesetzgebung. Zürich 1783.

Gobler, Justinus : Consilia seu responsa. Pars I. Francofurti ad.M. 1565.

Der Rechten Spiegel. Frankfurt 1550.

Goeddaeus, Johannes : Thesium sive disputationum juris pars III. Marpurgiae 1596 (zit. Goeddeaeus, Disp.).

Goeden, Henning : Consilia. Vitebergae 1545.

Gregorius de Valentia : Commentariorum theologicorum Tom.III. Lutetiae Parisiorum 1609.

Grolmann, Karl : Über Ehre und guten Namen. In: Magazin für die Philosophie des Rechts und der Gesetzgebung, hrsg. v.K. Grolmann, 1.Band, 1.Heft, S.1 ff. Giessen 1798. (zit. Grolmann).

Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft. 2.Aufl., Giessen 1805. (zit. Grolmann, Criminalrecht)

Grotius, Hugo : De jure belli ac pacis. Amstelaedami 1622. (zit. Grotius, De i.b.ac p.)

Harpprecht, Johannes : Tractatus criminalis. Francofurti 1603.

Hahn, Henricus : Observata theorethico-practicae ad Matthaei Wesenbecii in L libros Digestorum Commentarios et in hos editas Reinhardi Bachovii notas et animadversiones. Helmstadii 1659. (zit. Hahn, ad Wesenbec. Dig.).

Hartmann, Hartm. : s. Wurmser

Heideccius, Christ. : Discussio juridica quaestionis, num advocatus verbaliter injuriato actionem aestimatoriam suadere possit, ita ut et ipse et cliens in foro conscientiae salus sit. Cizae 1679.

Heineccius, Joh. Gottlieb : Elementa iuris civilis secundum ordinem Institutionum et Pandectarum. Genevae 1748.

Hellfeld, Johann August : Jurisprudentia forensis secundum ordinem Pandectarum. Tom II. Ed. II., Wircebergi 1790.

Hofacker, Karl Christoph : Institutiones Iuris Romani. Gottingae 1773.

Hoppius, Joachim : Disputatio de veritate convicii (1681). Francofurti a.Viadr. 1712.

Horn, Casp. Heinr. : Dissertatio de iniuria conditionali. Vitembergae 1694.

Huber, Ulricus : Praelectiones iuris civilis secundum Institutiones et Digesta. Ed.II., Lipsiae 1725.

Hübner, Christian Gotthelf: Über Ehre, Ehrlosigkeit, Ehrenstrafen und Injurien. Ein Beytrag zur Berichtigung der positiven Rechtswissenschaft. Leipzig 1800.

Kaestner, Abraham : Dissertatio de fama, huius amissione et restitutione. Lipsiae 1730.

Klein, Ernst Ferdinand : Grundsätze des gemeinen deutschen und preußischen peinlichen Rechts. Halle 1796. (zit. Klein).

Nachricht von einem merkwürdigen Injurien-Processe nebst einigen Bemerkungen über die Natur der Injurien. In: Annalen der Gesetzgebung und Rechtsgelehrsamkeit in den Preußi-

schen Staaten, hrsg. v.Klein, Bd.2, 1788.
(zit. Klein, Annalen).

Kleinschrod, Gallus Aloys : Grundzüge der Lehre von Injurien. In: Archiv des Criminalrechts, hrsg. von E.F.Klein und G.A. Kleinschrod, 1.Bd. (1799), 4.Stück, S.1 ff.

Koch, Johann Christoph : Institutiones iuris criminalis. Ed. IX., Jenae 1791.

König, Chilian : Processus und Practica. Verbessert und vermehrt durch Joachim Gregorii von Prietzen. Leipzig, o.J. (mit Vorwort von 1599).

Kopffius, Andreas (respondens) : Disputatio de iure et effectu famae Basileae 1645 in: Disputationes iuridicarum in Academiae Basilensi expositae, Basileae 1658, vol.IX p.636 seq.

Kress, Johann Paul : Commentatio succincta in Constitutionem Criminalem Caroli V. Imperatoris. Ed.V., Hannoverae 1760.

Lauterbach, Wolfgang Adam : Collegium theoretico-practicum Pandectarum. Tubingae 1726 - 1743 (zit. Lauterbach Dig.)

Disputatio de iniuriis. Tubingae 1657 (zit. Lauterbach Diss.)

Leyser, Augustinus : Meditationes ad Pandectas. Lipsiae 1772 - 1786.

Lipenius, Martinus : Bibliotheca realis iuridica. Lipsiae 1757 Supplem., Lipsiae 1775 Supplem. vol II., Lipsiae 1789 Supplem. vol III., Vratislaviae 1816.

Lyncker, Nicolaus Christoph : Dissertatio de iure restituendae famae. Jenae 1690.

Resolutiones DCC disceptationum forensium. Jenae 1713.

Martinus, Nicolaus : Dissertatio de fama. Kiel 1704.

Matthaeus, Antonius (Niederlande) : Commentarius ad lib.XLVII et XLVIII Dig. de criminibus. Coloniae Munat. 1715.

Mehlbaum, Johannes : Disputatio de iniuriis et famosis libellis. Helmstadii 1652.

Meier, Johann Heinrich : Dissertatio de moralitate actionum injuriarum aliorumque remediorum eo pertinentium. Erfordiae 1715.

Meister, Christ.Friedr.G. (=Meister d.Ä.) : Principia iuris criminalis Germaniae communis. Ed.V, Goettingae 1780.

Meister, Georg Jacob Friedr. (=Meister d.J.) : Principia iuris criminalis Germaniae communis. Ed.II, Gottingae 1792.

MENKEN, Lüder (auch: Mencke) : Dissertatio juridica de probatione animi inferendae iniuriae. Lipsiae 1685.

Menoch, Jacobus (Italien) : De praesumtionibus. Genevae 1685.

Mevius, David : Jurisdictio Summi tribunalis Regii, quod est Vismariae. Ed.III, Francofurti et Stralsundi 1681. (zit. Mevius, Decisiones).

Moller, Daniel : Augusti Ordinationes et Constitutiones et in easdem Commentarii. Ed.II, Lipsiae 1612.

Müller, Peter : s.Struve

Mynsinger, Joachim : Observationum Imperii Camerae Centuriae VI. Aureliae Allobrogorum 1609.

Oldekop, Justus : Contra Dn Benedictum Carpzovium Tractatus duo. Bremae 1664.

Oldradus de Ponte Laudensis (Italien) : Consilia. Francofurti ad.M. 1576.

Perneder, Andreas : Halsgerichtsordnung. Ingolstadt 1592.

Institutiones. Neubearb. von R.F.v.Obernhausen. Ingolstadt 1592.

Pistor, Hartmann : Observationes singulares, ed. per S.U.Hartm. Pistor. Lipsiae 1621.

Quaestionum iuris liber quartus, ed. per S.U.Hartm.Pistor. Lipsiae 1621.

Pistor, Modestin : Quaestionum iuris partes quattuor, additionibus locupletae a Jacobu Schultes. Ed.II., Lipsiae 1612.

Püttmann, J.L.E. : Elementa iuris criminalis, hrsg. v.Chr.Gottl. Bienerus. Lipsiae 1802.

v.Pufendorf, Samuel : Dissertatio de existimatione. In: Dissertationes academicae selectiores, Londini Scanorum 1675, P.195 seq. (zit. Pufendorf, De existimatione).

Elementa Iurisprudentiae universalis. Hagae-Comitis 1660 (zit. Pufendorf, Iurisprudentiae universalis)

De iure naturae et gentium. Londini Scanorum 1672. (zit. Pufendorf, De iure naturae et gentium)

De officio hominis et civis iuxta legum naturalem. Cantabrigiae 1682. (zit. Pufendorf, De officio hominis)

v.Quistorp, Johann Christian : Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts. 1.Teil, 5.Aufl. Rostock u. Leipzig 1794.

Rauchdorn, Henricus : Practica und Process Peinlicher Halsgerichtsordnung. Erfurt 1592.

Romanus, Ludovicus Pontanus (Italien) : Consilia sive Responsa. Venetiis 1568.

v.Rotschitz, Georg : Processus Juris. S.1., 1530.

Sandreiter, Johann David (respondens) : Dissertatio de declaratione honris injuriato ab injuriante facta. Von versühnlicher Ehren-Erklärung. Altorf 1719.

Sawr, M.Abraham : Fasciculus constitutionum de poenis, vulgo: Strafbuch. Durchges. v. M.C.G. Sawr. Frankfurt ad M. 1598.

Schefer, Georg Christoph (respondens) : Theses inaugurales de fama. Altorffi 1662.

Schilter, Johannes : Praxis Iuris Romani in foro Germanico. Ed.III., Francofurti et Lipsiae 1713.

Schöpfer, Johann Joachim : Disputatio de advocato iniuriante. Rostochi 1710.

Dissertatio de declaratione honoris. Rostochi 1705. (in der späteren Literatur häufig unter dem Namen des Doktoranden (Camphoevener) zitiert).

Schneidwin, Johannes : Institutionum commentarii. Argentorati 1599.

Schrader, Ludolph : Tractatus feudalis. Francofurti ad Viadram 1594.

Schultetus, Heinr.Friedr. Dissertatio de effectu conditionum iniuriis adiectarum. Jenae 1805.

Schultes Jacobus : s. Pistor, Modestin.

Sichardus, Johannes : Responsa, Francofurti 1599.

Socinus, Marianus (Italien) : Consilia. Vol.I, Venetiis 1571.

v.Sode, Johann Hermann : Disputatio de injuriantibus. Von Ehrendieben. Erfordiae 1697.

Speckhahn, Eberhard : Quaestiones et decisiones aureae. In: Opera omnia, Francofurti ad M. 1645.

Struben, David Georg : Rechtliche Bedenken. 3.Teil. Hannover 1768.

Struve, Georg Adam : Syntagma iuris civilis. Cum Additionibus Petri Mülleri. Francofurti et Lipsiae, 1701. (zit. Struve, exerc (itatio), thes (is) und:Müller ad Struv.) x)

Tractatio de vindicta privata. Jenae 1664. (zit.Struve, De vindicta privata).

Stryck, Samuel : Dissertatio de alapa. Francofurti ad Viadr. 1675 (zit. Stryck, De alapa).

Eines christlichen ICti Bedencken von Injurienprocessen. Leipzig 1701.

Tractatus de iure sensuum. Francofurti 1671. (zit.Stryck, De iure sensuum).

Usus modernus Pandactarum. Continuatio IV. Halae Magdeburgicae 1712. (zit. Stryck, Dig.)

x) Anstelle der griechischen Buchstaben zur Bezeichnung der Anmerkungen von Müller sind in den Zitaten dieser Arbeit die entsprechenden deutschen Buchstaben, bei Umlauten einfach, sonst doppelt, angegeben.

Surdus, Johannes Petrus : Decisiones. Francofurti ad M. 1664.

Tengler, Ulrich : Layenspiegel. Straßburg 1550.

Tenninius, Laurentius (Italien) : Tractatus cautelarum. Francofurti 1597.

Theodoricus, Petrus : Judicium criminale practicum. Ed.II. Jenae 1671.

Thomasius, Christian : Dissertatio de actione iniuriarum. Halae magdeb. 1715. (zit.Thomasius, de actione iniur.).

Dissertatio de existimatione, fama et infamia extra rempublicam, Halae Magdeb. 1709. (zit.Thomasius, De existimatione).

Disputatio de usu actionum poenalium Iuris Romani in foris Germaniae. Halae 1693. (zit. Thomasius, De usu actionum poenalium).

Institutionum iurisprudentiae divinae libri tres, in quibus fundamenta iuris naturalis demonstrantur. Ed.III. Halae 1702. (zit. Thomasius, Iurisprud. divin.).

Notae ad singulos Institutionum et Pandectarum titulos. Halae Magdeb. 1713. (zit. Thomasius, Notae ad Inst. bzw. Dig.).

Thönniker, Johann David : Lucrum processus injuriarum inane. Chemnitae 1697.

Titius, Gottlieb Gerhard : Iuris privati Romano-germanici libri XII. Lipsiae 1709.

Treutler, Hieronymus : Selectae disputationes ad ius civile. Marpurgi 1596.

Voet, Johannes (Holland) : Commentarius ad Pandectas. Tom.II. Ed.VI, Hagae-Comitum 1734.

Vultejus, Hermann : Jurisprudentiae Romanae a Justiniano compositae libi duo. Ed.VI., Marpurgi 161o.

Weber, Adolph Dietrich : Über Injurien und Schmähschriften. 1.u.2. Abt., 4.Aufl. Leipzig 182o. 3.Abt., 2.Aufl., Leipzig 1811.

Wesenbec, Matthaeus : Paratitla in Pandectas iuris civilis. Basilae 1566. (zit. Wesenbec, Dig.).

Tractatus et responsa, quae vulgo consilia iuris appelantur. Basileae 1584. (zit.Wesenbec, Cons.).

Westphal, Ernst Christian : Das Criminalrecht. Leipzig 1785.

Willenberg, Samuel Friedr. : Commentatio iuridica de iniuria, quae mortuis illata. Ob und wie man die Verstorbenen beschimpfen könne. Ed.III., Gedani 1760.

Wissenbach, Johann Jacob : Exercitationes ad L Pandectarum libros. Ed.II, Franekerae Frisiorum 1661.

Wurmser, Bernhard u. Hartm. Hartmann : Practicae Observationes. Col. Agr. 1607.

Ziegler, Christian Gotthelf : In Hugo Grotti De iure belli ac pacis libros Notae et Animadversiones subitariae. Vittebergae 1666.

anonym: Von dem Rechte eines Frauenzimmers gegen eine Mannsperson, die es wider seinen Willen küsset.
In: Beyträge zu der juristischen Litteratur in den Preussischen Staaten, II.Sammlung, Berlin 1778, S.125 ff.

L i t e r a t u r

Beling, Ernst : Die geschichtliche Entwicklung der Retorsion und Kompensation von Beleidigungen und Körperverletzungen. (Strafrechtliche Abhandlungen des Juristischen Seminars der Universität Breslau, Heft 5) Breslau 1894.

Brunnenmeister, Emil : Die Quellen der Bambergensis. Ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Strafrechts. Leipzig 1879.

Brunner, Heinrich : Deutsche Rechtsgeschichte. Bd.I, 2.Aufl. Leipzig 1906.

Bd.II, 2.Aufl. neubearb. von Cl. Freih. v. Schwerin, München-Leipzig 1928.

Coing, Helmut : Die Frankfurter Reformation von 1578 und das gemeine Recht ihrer Zeit. Eine Studie zum Privatrecht der Rezeptionszeit. Weimar 1935.

Dahm, Georg : Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter. Berlin-Leipzig 1931.

Dohna, Graf zu : Unzucht und Beleidigung, DStR 1941, S.34 ff.

Gallas, Wilhelm : Beleidigung und Sittlichkeitsdelikte. ZAkDR 1941, S. 15 ff.

Gerland, Heinrich : Einige Bemerkungen zum Ehrenschutz im geltenden und künftigen Strafrecht. In: Festschrift für Heinrich Lehmann, Berlin 1937, S.301 ff.

Günther, L. : Über die Hauptstadien der geschichtlichen Entwicklung des Verbrechens, der Körperverletzung und seiner Bestrafung. Dissertation, Erlangen 1884. Besprochen von Loening ZStW 7, S.881 f.

Hälschner, Hugo : Ehrenerklärung, Widerruf und Abbitte in ihrer geschichtlichen Entwicklung und in ihrem Verhältnis zur heutigen Gesetzgebung. GS 16 (1864), S.321 ff. (zit.Hälschner GS).

Das Preußische Strafrecht. III.Teil: Den ersten Abschnitt des besonderen Teils des Systems umfassend (System des Preussischen Strafrechts, 2.Teil: Das Verbrechen gegen das Recht der Privatperson) Bonn 1868. (zit.Hälschner III).

Heffter, August Wilh. : Die Begriffsverschiedenheit der römischen und deutschen Injurie. Archiv des Criminalrechts, 1839, S.237 ff. (zit. Heffter, Arch.d.CrimR)

Beiträge zum deutschen Staats- und Fürstenrecht. Berlin 1829.

Heimberger, Joseph : Zur Lehre vom Ausschuß der Rechtswidrigkeit. Ein geschichtlicher Beitrag. In: Festschrift für die juristische Fakultät in Giessen, S.381 ff. Giessen 1907.

Heins, Engelhard : Der historische und der soziale Gehalt der Ehre. Untersuchungen zum strafrechtlichen Ehrbegriff. Dissertation, Göttingen 1941. (Auch erschienen als Heft 427 der strafrechtlichen Abhandlungen).

Helfritz, Hans : Der geschichtliche Bestand und die legislative Verwertbarkeit von Widerruf, Abbitte und Ehrenerklärung. Dissertation, Greifswald 1905. (zit. Helfritz).

Empfiehlt es sich, Ehrenerklärung, Abbitte und Widerruf strafrechtlich zu verwerten? Unter welchen Voraussetzungen und in welchen Formen? In: Verhandlungen des 28.Deutschen Juristentages, 2.Bd., Berlin 1906.

Henning, Edith : Die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises bei der Ehrenkränkung in historischer und rechtsvergleichender Darstellung. (Strafrechtliche Abhandlungen H.400) Breslau 1939.

v.Hippel, Robert : Deutsches Strafrecht. Bd.I: Allgemeine Grundlagen. Berlin 1925. Bd.II: Das Verbrechen. Allgemeine Lehren. Berlin 1930.

His, Rudolf : Das Strafrecht der Friesen im Mittelalter. Leipzig 1901. (zit. His, StrafR. d.Friesen).

Das Strafrecht des deutschen Mittelalters. Bd.I, Leipzig 1920. Bd.II, Weimar 1955 (zit.His).

v.Jhering, Rudolf : Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen. JherJb. Bd.23 (1885), S.155 ff.

Kaser, Max : Das römische Privatrecht. 1.Abschnitt: Das altrömische, das vorklassische und klassische Recht. München 1955.

Kern, Eduard : Der Ehrenschutz im künftigen Strafrecht. In: Materialien zur Strafrechtsreform. Bd.I, Bonn 1954, S.303 ff.

Kohler, J. : Ehre und Beleidigung. GA 47 (1900), S.1 ff, 98 ff.

Köstlin, G. Reinhold : Abhandlungen aus dem Strafrechte. Tübingen 1858. (zit. Köstlin, Abh.).

Die Ehrverletzung nach deutschem Rechte. ZdR 15 (1855), S.151 ff, 364 ff. (zit. Köstlin ZdR).

Die Einrede der Wahrheit. GA 3 (1855) S.306 ff. (zit. Köstlin GA 3).

Landsberg, Ernst : Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft, III.Abtlg. 1.Halbbd. München-Leipzig 1898, 2.Halbbd. München-Leipzig 1910. (s.auch Stintzing). (zit.Landsberg III)

Iniuria und Beleidigung. Eine Untersuchung über die heutige Anwendbarkeit der actio iniuriarum aestimatoria. Bonn 1886. (zit. Landsberg, Iniuria).

Liepmann, M. : Einfache Beleidigung (§ 185 RStrGB). In: Vgl. Darst. BT IV S.277 ff. Berlin 1906.

v.Lilienthal, K. : Üble Nachrede und Verleumdung (§§ 186 und 187 RStrGB). In: Vgl. Darst. BT IV S.375 ff. Berlin 1906.

Löffler, Alexander : Die Körperverletzung. In: Vgl.Darst. BT V S.205 ff. Berlin 1906. (zit. Löffler, Vgl.Darst.).

Die Schuldformen des Strafrechts. Leipzig 1895. (zit. Löffler, Schuldformen).

Loening, Richard : s.Günther.

Mainzer, Robert : Die aestimatorische Injurienklage in ihrer geschichtlichen Entwicklung. Dissertation, Stuttgart 1908.

Maschke, Richard : Die Persönlichkeitsrechte des römischen Injuriensystems. Eine Vorstudie für das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Breslau 1903.

Maurach, Reinhart : Deutsches Strafrecht. Bes.Teil, 2.Aufl. Karlsruhe 1956.

Mommsen, Theodor : Römisches Strafrecht. Leipzig 1899.

Pernice : Labeo. Römisches Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit.
Bd.II, 1.Abtlg., 2.Aufl. Halle 1895.

Rannacher, Helmut : Der Ehrenschutz in der Geschichte des deutschen Strafrechts von der Carolina bis zum Reichsstrafgesetzbuch von 1871 (mit Berücksichtigung der Ehrenstrafen und des Zweikampfes). (Strafrechtliche Abhandlungen H.357), Breslau 1938.

Raspe, Emanuel : Das Verbrechen der calumnia nach römischen Recht. Dissertation, Rostock 1872.

v.Savigny : Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter. 2.Aufl. Heidelberg 1834 ff.

Schaffstein, Friedrich : Die allgemeinen Lehren vom Verbrechen in ihrer Entwicklung durch die Wissenschaft des gemeinen Strafrechts. Berlin 1930. (zit. Schaffstein).

Die europäische Strafrechtswissenschaft im Zeitalter des Humanismus. Göttingen 1954. (zit Schaffstein, Europ.Strafrechtswiss.).

Schlosky : Zum Ehrenschutz von Personengesamtheiten. DStR 1941, S.85 ff.

Schmidt, Eberhard : Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege. 2.Aufl., Göttingen 1951.

Schönke-Schröder : Strafgesetzbuch, Kommentar. 8.Aufl., München 1957.

v.Schulte, Joh.Friedr. : Die Geschichte der Quellen und Literatur des kanonischen Rechts von Gratian bis auf die Gegenwart. Bd.I-III, Stuttgart 1875-1880.

Schulte, Nicos : Öffentliche Strafe und Privatgenugtuung bei Ehrverletzungen mit Rücksicht auf die historische Entwicklung. (Strafrechtliche Abhandlungen H.173), Breslau 1913.

Seeger, Hermann : Die strafrechtlichen consilia Tubingiensia bis zum Jahre 1600. Tübingen 1877.

Stintzing, R. : Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft. I.Abtlg. München-Leipzig 1880, II.Abtlg. München-Leipzig 1884.

Thiel, Kasimir : Iniuria und Beleidigung. Eine Vorarbeit zur Bestimmung des Begriffs der Beleidigung. (Strafrechtliche Abhandlungen H.62). Breslau 1905.

Tittmann, Carl August : Handbuch der Strafrechtswissenschaft und der deutschen Strafgesetzkunde. Bd.II, 2.Aufl., Halle 1823.

v.Wächter, C.G. : Gemeines Recht Deutschlands, insbesondere gemeines Deutsches Strafrecht. Leipzig 1844.

v.Wallenrodt, C. : Die Injurienklagen auf Abbitte, Widerruf und Ehrenerklärung in ihrer Entstehung, Fortbildung und ihrem Verfall. ZRG 3 (1864) S.238 ff.

Welzel, Hans : Über die Ehre von Gemeinschaften. ZStW 57 (1938) S.28 ff.

Wieacker, Franz : Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung. Göttingen, 1952.

Wilda, W.E. : Das Strafrecht der Germanen. Halle 1842.

Würtenberger, Thomas : Das System der Rechtsgüterordnung in der deutschen Strafgesetzgebung seit 1532 (Strafrechtliche Abhandlungen H.326). Breslau 1933.

Zachariä : Deutsches Staats- und Bundesrecht. 2.Teil, 3.Aufl., Göttingen 1867.

A b k ü r z u n g e n

ALR	= Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten von 1794
Beiträge	= Beiträge zu der juristischen Literatur in den preußischen Staaten (1777 ff).
BGHSt.	= Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	= Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BT	= Besonderer Teil
CCC	= Constitutio Criminalis Carolina v.1532
Cod.	= Codex des Corpus Iuris Civilis
Cod.(Max.) Bav.Civ.	= Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis v. 1756
Cod.(Max.) Bav. Crim.	= Codex Maximilianeus Bavaricus Criminalis v. 1751
Const. Crim. Josephina	= Constitutio Criminalis Josephina v. 1787
Const. Crim. Theresiana	= Constitutio Criminalis Theresiana v.1768
Corp. Iur.	= Corpus Iuris Civilis
Dig.	= Digesten des Corpus Iuris Civilis
Diss.	= Dissertatio(n)
DR	= Deutsches Recht (1931 ff)
DStR	= Deutsches Strafrecht, Neue Folge 1934 ff.
GA	= Archiv für Strafrecht und Strafprozeß, begr. von Goltdammer
GS	= Der Gerichtssaal (1849 ff)
Inst.	= Institutiones des Corpus Iuris Civilis
JherJb.	= Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts, begr. durch v.Jhering
JW	= Juristische Wochenschrift (1872 ff)
JZ	= Juristen-Zeitung (1951 ff)
Preuß.Landr.	= Preußisches Landrecht v. 1620

RGSt.	= Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (1880 ff)
RGZ	= Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (1880 ff)
Rev.Preuß. Landr.	= Revidiertes Preußisches Landrecht von 1721
RKGO 1521 (1555)	= Reichskammergerichtsordnung v. 1521 (bzw. 1555)
RPO 1530 (1548, 1577)	= Reichspolizeiordnung v. 1530 (bzw. 1548 oder 1577)
Tract. de Jur. incorp.	= (Österreichischer) Tractatus de Juribus incorporalibus v. 1679
Vgl. Darst.	= Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Berlin 1905-1908.
Worms.Ref.	= Wormser Reformation v. 1498
ZAkDR	= Zeitschrift der Akademie für deutsches Recht
ZdR	= Zeitschrift für deutsches Recht und Rechtswissenschaft (1839 ff)
ZStW	= Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (1881 ff)
ZRG	= Zeitschrift für Rechtsgeschichte (1861 ff)

1.Abschnitt: Quellen und Literatur des Ehrenschutzes und die Grundsätze der Ahndung von Ehrverletzungen

§ 1: Die Quellen der gemeinrechtlichen Lehren

I. Das römische Recht

Wichtigste Rechtsquelle des gemeinrechtlichen Ehrenschutzes war das Corpus Iuris Civilis. Das Verständnis dieser Aufzeichnung römischen Rechts wurde allerdings weitgehend - besonders bis um die Mitte des 17.Jahrhunderts - durch die Lehren vermittelt, die in der oberitalienischen, französischen und spanischen Rechtswissenschaft auf - grund der römischen Quellen entwickelt worden waren und die in vielen Punkten nicht dem ursprünglichen Sinn der römischen Rechtssätze entsprachen. Teils waren solche Abweichungen die Folge einfacher Fehlinterpretationen; teils beruhten sie auf dem Einfluß germanisch-deutschrechtlicher Vorstellungen vom Ehrenschutz.[1)]

Aus dem Corpus Iuris kamen in erster Linie diejenigen Stellen in Betracht, die sich mit dem Delikt der iniuria befassen.[2)] Ob dieses Delikt seinem Wesen nach von den Römern überhaupt als Angriff auf die Ehre verstanden wurde[3)] oder ob die iniuria ein zusammenfassender Begriff für die Verletzung anerkannter Persönlichkeitsrechte war,[4)] ist nicht zweifelsfrei geklärt. Dieser Frage nachzugehen, ist für die Darlegung der gemeinrechtlichen Lehren nicht erforderlich; es genügt, den Inhalt der Quellen zu skizzieren, wie er sich den Juristen der gemeinrechtlichen Zeit darbot.[5)]

1) Darüber zuerst HÄLSCHNER, III, S.224, und später besonders DAHM, S.372 ff.
2) Mit dem Wort "iniuria" bezeichneten die römischen Juristen auch das Unrecht schlechthin, ferner die unrechtmäßige Handlung beim Delikt der Sachbeschädigung (damnum iniuria datum) sowie die in einer richterlichen Fehlentscheidung liegende Ungerechtigkeit (Dig.47.10:pr.; Inst.4.4.pr.). - Über das Delikt der iniuria handeln Dig.47.10; Inst.4.4 Cod.9, 35, 36.
3) So vor allem KÖSTLIN, Abhandlungen, S.8; HÄLSCHNER, III, S.201; ihnen folgt z.B. DAHM, S.370. - In wesentlich abgewandelter Form vertreten diese Lehre WELZEL,ZStW 57 (1938) S.29 ff.und ausführlich (unter WELZELs Anleitung) HEINS, Diss., S.52 ff.
4) So vor allem MOMMSEN, S.788 ff, KASER I, S.521 - Die im 18.Jh. vertretenen Auffassungen vom Wesen der römischen iniuria sind zusammengestellt von THIEL, S.22-87, und MAINZER, S.14 ff.
5) Deshalb kann die Interpolationenforschung hier unberücksichtigt bleiben.

Wesentlich sind vor allem die Angaben über die als Injurien in Betracht kommenden Verhaltensweisen. Dazu gehören viele Handlungen, die nach heutiger Auffassung keine Beleidigung darstellen, weil sie nicht notwendig den gedanklichen Sinn einer Mißachtungskundgabe haben: so die Körperverletzung (pulsare et verberare)[1], der Hausfriedensbruch[2] und andere Störungen des häuslichen Friedens,[3] die Hinderung des Gegners an der Ausübung eines Gemeingebrauchs oder an der Benutzung seiner eigenen, in seinem Besitz befindlichen Sachen[4] sowie ferner der Geheimnisbruch bei der Aufbewahrung eines Testaments[5] und etliche andere heute nicht mehr als Beleidigung gewertete Handlungen.[6] Entsprechend heutiger Ansicht wurde die unzüchtige Annäherung gegenüber Frauen, Mädchen oder Knaben als iniuria geahndet.[7] Daneben sind als Beispiele der iniuria häufig wörtliche oder konkludente Äußerungen mit einem für den guten Ruf oder Kredit eines andern nachteiligen Inhalt genannt (infamatio).[8] Unter erhöhte Strafandrohung gestellt war das Verfassen sowie das Verbreiten anonymer Schriften mit dem Vorwurf einer öffentlich verfolgbaren Straftat (orimen libelli famosi).[9] Dagegen war die schlichte wörtliche Beschimpfung nur dann eine Injurie, und zwar ein "convicium", wenn sie öffentlich oder unter Verletzung eines Respektverhältnisses geschah.[10] Nur beiläufig ist in den Quellen vermerkt, daß die iniuria entweder durch wörtliche Äußerungen ("verbis") oder durch faktisches Verhalten ("factis") verwirklicht werde.[11]

Den wiedergegebenen Lehren zufolge umfaßte der römische Begriff der iniuria äußerlich verschiedenartigste Angriffe gegen die Ein-

---

1) Dig.47.10:5 pr., § 1; 15 §§ 34,40; 7 § 8; dazu THIEL, S.89 ff (92 ff).
2) Dig.47.10:5 pr., §§ 2-5; dazu THIEL, S.158 ff.
3) Dig.47.10:44 (THIEL, S.177 ff).
4) Dig.47.10:13 § 7 (THIEL, S.127 ff).
5) Dig.9.2:41 pr., Dig. 16:13:1 § 38 (THIEL, S.189 ff).
6) Näheres bei MOMMSEN, S.787 ff u. THIEL, S.87 - 233. Einzelnes auch unten in den Darlegungen über die gemeinrechtlichen Fälle der iniuria(unten S.113)
7) Dig.47.10:9 § 4, 10; 1 § 2; 15 §§ 15-23.
8) Dig.47.10:15 §§ 27, 29-33, ergänzend Dig.47.10:19,38,39; Dig.2.8:5 § 1; Cod.9.35:10; zu alldem THIEL S.107-117.
9) Einzelheiten siehe unten S.45.
10) Dig.47.10:15 §§ 2-12; Dig.49.1:8; Cod.2.6: 6 § 1. Verschiedentlich ist mit dem Begriff "convicium" die Verbalinjurie schlechthin bezeichnet (Dig.33:25; Dig.28.3:3 pr.; Dig.48.19:16 pr.; Dig.47.10:15 § 20; Cod.9.35:5); vgl. dazu THIEL, S.103-107(104) S.117 Anm.23; MOMMSEN, S.796, WELZEL, ZStW 57, S.36.
11) Dig.47.10:9 § 4, 10; 1 § 2; 15 §§ 15-23.

zelperson. In den Quellen selbst heißt es, die iniuria richte sich gegen den Körper des anderen (corpus) - so im Falle des pulsare et verberare - oder gegen die Würde des Gegners (dignitas) - so bei der Belästigung einer Frau durch Entführen ihres Begleiters - und schließlich könne sich die iniuria auch gegen den guten Ruf des Betroffenen richten (ad infamiam spectare) - so beim Verfolgen einer Frau, einem Verhalten, das sie in schlechten Ruf bringen kann.[1] Auch in Bemerkungen zum Tatbestand der infamatio ist der gute Ruf (fama) mehrmals als Angriffsobjekt der Handlung genannt[2]. An einigen Stellen ist gesagt, daß die iniuria das Selbstgefühl des Menschen (pudor) treffe ,[3] und schließlich ist als Angriffsobjekt der iniuria die existimatio genannt,[4] von Callistratus (Dig.50.13:5 § 1) definiert als "dignitatis illaesae status, legibus ac moribus comprobatus, qui ex delicto nostro auctoritate legum aut minuitur aut consumitur." Mit dem Begriff existimatio ist danach die dem freien Römer zukommende staatsbürgerliche Stellung bezeichnet, die durch die Infamie gemindert wurde und mit dem Verlust der Freiheit - capitus deminutio maxima - verloren ging.[5]

Allgemein ist von dem Begriff iniuria ferner gesagt, er bedeute soviel wie "contumelia, quae a contemnendo dicta est, quam Graeci ὕβριν appellant".[6] Das Wort "contemnere" mit dem abgeleiteten Substantivum "contemtus" bedeutete "mißachten" oder "verachten", und zwar sowohl im Sinne einer Haltung, in der ein abwertendes Urteil zum Ausdruck kommt, wie auch im Sinne eines Nichtbeachtens, eines rücksichtslosen Vergehens, einer Nichtrespektierung der Achtungsansprüche des Gegners, in der ein Werturteil über den Gegner nicht enthalten zu sein braucht. Die zuerst genannte Wortbedeutung wurde charakteristischer mit dem Wort "despicere" erfaßt; deshalb wurde das Wort "contemnere" regelmäßig im Sinne der Nichtrespektierung des Gegners gebraucht.[7]

---

1) Dig.47.10:1 § 2; dazu ausführlich LANDSBERG, Iniuria, S.42-48
2) Dig.47.10:15 § 22; 15 § 29; 1 § 4.
3) Dig.47.10:1 § 5; 15 § 27; Cod.9.35:2; THIEL, S.252 f.
4) Dig.47.10:1 §§ 4,6; Cod.9.35:2; THIEL, S.253 f.
5) Dig.50.13:5 §§ 2,3.
6) Inst.4.4:pr.; kürzer in Dig.47.10:pr.
7) Fast ausschließlich diese Bedeutung der Worte "contemnere" und "contemtus" verzeichnet das Wörterbuch von GEORGES. (Die erstgenannte Bedeutung findet sich nur unter "contemno" II a). - Wie im Text: THIEL, S. 25o.

Das davon abgeleitete Wort "contumelia" bezeichnet in der römischen Literatur vor allem solche unter Mißachtung eines anderen begangene Handlungen, die den Gegner demütigen.[1] Dementsprechend konnte die "contumelia" mit dem griechischen Wort " ὕβρις " als überhebliche Haltung gegenüber einem anderen gekennzeichnet werden.

Diese als "contumelia" bezeichnete deliktische Handlung setzte in subjektiver Hinsicht den "animus iniuriae faciendae"[2] voraus; der Täter mußte "iniuriae faciendae causa (gratia)",[3] "in iniuriam",[4] "iniuriae gratia"[5] gehandelt haben, speziell bei der infamatio "infamandi causa (gratia)"[6] "ad infamiam"[7] "ad invidiam",[8] "ut infamet".[9] Vereinzelt finden sich zur Bezeichnung der subjektiven Tatseite die Wendungen "in contumeliam" [10] und "contumeliae causa".[11] In den Quellen ist nicht gesagt, daß sich die Absicht des Täters darauf richten müsse, den Gegner zu kränken oder ihm Verachtung zu zeigen. Unter dem "animus iniuriae faciendae" ist danach nichts anderes zu verstehen als die "Absicht" (im heutigen Sinne des Wortes), gerichtet auf die Begehung einer Handlung, die ihrem objektiven Erscheinungsbild nach eine iniuria darstellte.[12]

Die italienische Rechtswissenschaft und später auch die deutschen Juristen übernahmen zwar als Grundlage ihrer Lehre von der Ehrverletzung die römisch-rechtliche Kasuistik der iniuria. Da sie das römische Recht aber als geltendes Recht lehrten und nicht als Gegenstand rechtshistorischer Forschung untersuchten, bemühten sie sich nicht um eine den Quellen in ihrer historischen Zeitgebundenheit

---

1) THIEL, S.250 ff (251). Im Wörterbuch von GEORGES ist - freilich ohne Erörterung der juristischen Lehren gesagt, das Wort "contumelia" bedeute soviel wie "Ehrenkränkung", "entehrende, entwürdigende Beschimpfung", "entehrende, entwürdigende, empörende Mißhandlung" und dgl.
2) Dig. 47.10:15 § 33; 26.
3) Dig. 47.10:20,44,13 § 1.
4) Dig. 47.10:19.
5) Dig. 48.19:16 § 2.
6) Dig. 47.10:15 §§ 25.32; 37, Cod. 9.35:10.
7) Dig. 37.10:15 § 27.
8) Dig. 47.10:38.
9) Dig. 47.10:15 § 27.
10) Dig. 47.10:15 § 48.
11) Dig. 47.10:13 § 4.
12) PERNICE, II 1, S.28/29, bei Note 2 auf S.29; MASCHKE, S.85 ff (85,89). Zum Begriff des dolus nach römischen Recht im allgemeinen: LÖFFLER, S.78/79. Zur abweichende Lehre von JHERING (JherJb.23, S.187 ff insb. 189 ff) vgl. LANDSBERG, Iniuria, S.23 ff; THIEL, S.44 ff, 47) Näheres unten S.75 f.

gerecht werdende Interpretation, sondern nur um eine den Anschauungen der eigenen Zeit entsprechende Deutung des Quellenbestandes. So erklärt es sich, daß deutschrechtliche Vorstellungen von der Ehrverletzung, wie sie in mittelalterlichen Rechtsquellen zum Ausdruck gekommen waren, Eingang in die gemeinrechtliche Lehre von der iniuria fanden.

II. Deutsches Recht, kanonisches Recht, ius divinum und Naturrecht.

Der germanische Begriff der Ehrverletzung ist ebenso umstritten wie der römische Begriff der iniuria. Nach der um die Mitte des 19.Jahrhunderts von KÖSTLIN entwickelten Ansicht war die germanische Ehrverletzung eine Kundgabe von Mißachtung, also eine Beleidigung im Sinne heutiger Vorstellungen.[1] Dieser These sind vor allem WILDA (1842),[2] HIS (1901)[3] und WELZEL (1938)[4] entgegengetreten. Nach ihrer Ansicht sah der Germane in jedem Angriff gegen eine Einzelperson eine Ehrverletzung; er ahndete sie als solche jedoch nur, sofern die Handlung nicht unter einen speziellen Deliktsbegriff fiel. - Einig ist man sich jedoch darüber, daß diese Vorstellung von der Ehrverletzung gegebenenfalls im Mittelalter zumindest an Boden verloren hatte[5] und daß sich in den Deliktssystemen der mittelalterlichen Quellen eine Gruppe solcher Handlungen heraushebt, die in einem spezielleren Sinne auf die Verletzung der Ehre gerichtet sind.[6] Ein Hauptwort zur Zusammenfassung dieser Fälle fehlt in den Quellen, ihr Kreis ist umschrieben mit verbalen Wendungen wie "missehandeln mit Worten oder Werken", "beschalken mit Worten oder schlahen", an jemandes ehr reden oder tun mit worten oder werken", "iniuriare verbo et facto".[7]

In großem Umfang sind Fälle wörtlicher Ehrverletzung genannt, und zwar anders als in den römischen Quellen auch der Gebrauch von Schimpfwörtern und der Vorwurf körperlicher Fehler und Mängel.[8] Viele Rechte enthalten Kataloge verbotener Schimpfwörter;[9] teilweise sind die schlichten, milder zu ahndenden Schimpfwörter denjenigen Beschimpfungen gegenübergestellt, die "an die Ehre gehen", weil sie Vorwürfe ehrenrühriger Tatsachen zum Ausdruck bringen.[10]

---

1) Vgl.KÖSTLIN, ZdR 15 (1855),S.158,196;HÄLSCHNER, III,S.211,218.
2) S.775 ff; ähnlich andeutungsweise BRUNNER-v.SCHWERIN, II,S.865.
3) Strafrecht der Friesen, S.324 u.Strafrecht d.dt.MA II, S.104 (§ 33 a.A.)
4) ZStW 57, S.36 u.ausführlich (unter WELZELs Anleitung) HEINS, (Diss.) S.41 ff.
5) HIS, Strafrecht d.dt.MA,II,S.104; WELZEL,a.a.O.S.37 Anm.41; HEINS,S.79. - WILDA (a.a.O.) befaßte sich nur mit der fränkischen Zeit.
6) HIS II, S. 104.
7) HIS II, S. 104.
8) HIS, II, S.107-135.
9) HIS, II, S.109 ff.
10) HIS, II, S.115 ff.

Oft ist auch unterschieden, ob die Äußerung in Gegenwart oder in Abwesenheit des Betroffenen geschieht.[1)]

Die in den Quellen aufgeführten Fälle tätlicher Ehrverletzungen bestehen in entwürdigenden Handlungen gegenüber einem anderen. Die wichtigsten Beispiele sind: jemanden mit der Hand, der Faust, mit einem Stock oder einer nichtentblößten Waffe zu schlagen, jemanden mit Füßen zu treten, zu Boden zu stoßen oder ins Wasser zu werfen, dem Gegner das Kopf- oder Barthaar abzuschneiden oder zu versengen, ihn an den Haaren zu ziehen, ihm die Kleider am Leibe zu zerreißen, ihm mittels Zücken eines Messers oder eines Schwertes zu drohen oder ihm den Weg zu versperren.[2)] Auch unzüchtige Annäherungen an Frauen sind als Fälle der Ehrverletzung genannt, so der Raub eines Kusses[3)] und in den Quellen der fränkischen Zeit auch das unzüchtige Betasten einer Frau sowie ferner der Fall, daß jemand einer Badenden die Kleider wegnimmt.[4)] Verwundungen oder Verletzungen des Körpers, wie die Verursachung von Knochenbruch, Blutrunst oder dergleichen, waren nicht als Ehrverletzung, sondern als Körperverletzung strafbar; die Grenzen zwischen diesen Delikten waren freilich in den einzelnen Quellen verschieden.[5)] Keine ehrverletzende Handlung, sondern ein selbständiges Delikt war neben der Körperverletzung insbesondere der im römischen Recht als iniuria behandelte Hausfriedensbruch[6)]; auch sind Störungen bei der Ausübung von Eigentumsrechten und Fälle des Geheimnisbruchs nicht unter den ehrverletzenden Handlungen genannt.

Diese mittelalterlich-deutschrechtlichen Vorstellungen, nach denen die Ehrverletzung einen wesentlich engeren Bereich von Handlungen umfaßte als die römische iniuria, haben die gemeinrechtlichen

---

1) HIS, II, S.107, 129-131.

2) KÖSTLIN, ZdR 15, S.203, HIS, II,S.105 ff. Die Wegsperre sah KÖSTLIN allerdings ausschließlich als ein Delikt an, das einen versuchten Angriff auf den Körper, einen versuchten Raub oder eine versuchte Selbsthilfe darstellt (a.a.O. S.209).

3) HIS, II, S.105.

4) KÖSTLIN, a.a.O. S.199.

5) KÖSTLIN, a.a.O. S.201; HIS, II, S.105, 95 ff (96).

6) HIS, II, S.333 ff; KÖSTLIN, Abhandlungen, S.11 (infolge terminologischer Unklarheiten bei Verwendung des von KÖSTLIN selbst geprägten Begriffs der "absoluten Injurie" sind die Darlegungen in ZdR 15, S.208 insoweit verwirrend; die Stelle ist zu vergleichen mit ZdR 15, S.196, 210, 215).

Lehren entscheidend beeinflußt: die gemeinrechtliche iniuria war begrifflich wesentlich enger umgrenzt als die iniuria des römischen Rechts.[1] - Ebenfalls infolge des Einflusses deutschrechtlicher Vorstellungen trat in den gemeinrechtlichen Lehren - abweichend von den römischen Quellen - die Verbalinjurie in den Vordergrund des wissenschaftlichen Interesse.

Von großer Bedeutung war das deutsche Recht auch für die Lehren von der Ahndung der iniuria, insbesondere von Widerruf, Abbitte und Ehrenerklärung als Formen der Privatgenugtuung. Die Anerkennung dieser Deliktsfolgen ließ sich nicht auf das Recht des Corpus Iuris stützen, und so blieben insoweit deutschrechtliche Grundsätze auch gewohnheitsrechtlich in Geltung.[2]

Neben römischem und deutschem Recht hatte das kanonische Recht nur geringen Einfluß auf die gemeinrechtliche Injurienlehre. Das Corpus Iuris Canonici enthält zwar einen Titel "de iniuria et damno dato" (Titel 34, lib.5 der Dekretalen Gregors IX.), berührt darin aber nur Fragen der Körperverletzung und Sachbeschädigung. Daher trug diese Rechtsquelle zur gemeinrechtlichen Dogmatik der Ehrverletzung nur insoweit etwas bei, als Regeln aus anderen Sachgebieten für die Interpretation der römischen Injurienlehre herangezogen wurden.[3] Anders als das Corpus Iuris Canonici befaßte sich die theologische Wissenschaft eingehend mit der Ehrverletzung, und zwar in der Lehre vom Sakrament der Buße. Sie entwickelte die Konstruktion einer restitutio famae und einer restitutio honoris in Form von Widerruf und Abbitte und beschäftigte sich in diesen Lehren vor allem mit den verschiedensten Möglichkeiten verbaler Ehrverletzung. Auf die gemeinrechtliche Lehre von Widerruf und Abbitte haben die Gedanken der Theologen wesentlichen Einfluß genommen.[4]

Naturrecht und ius divinum haben keine wesentliche Bedeutung für diejenigen Lehren erlangt, die de lege lata zum Ehrenschutz entwickelt wurden. Lediglich rechtspolitische Forderungen - um die Wende vom 17. zum 18.Jahrhundert vorgetragen - stützte man auf Naturrecht und göttliches Recht.[5]

---

1) Siehe unten S. 147 ff.
2) Siehe unten S. 26, 28, 36.
3) Tit.26, lib.5 der Dekretalen ("de maledicis") handelt-ohne auf Tatbestandsfragen einzugehen - nur von der Strafwürdigkeit der Blasphemie und der Beschimpfung des Papstes.
4) Vgl. unten S. 27 ff.
5) Vgl. unten S. 46 ff.

III. Die Gesetzgebung der gemeinrechtlichen Zeit

Die Gesetzgebung des Reiches befaßte sich nur beiläufig mit Fragen des Ehrenschutzes. Die Peinliche Halsgerichtsordnung Kaiser Karl V. von 1532, dieConstitutio Criminalis Carolina, regelte aus dem Bereich des römischen Injuriensystems nur die Ahndung des anonymen schriftlichen Verbrechensvorwurfs, der "schriftlichen peinlichen Schmähung" (Art.110).[1] Daneben finden sich in jenem Gesetz sowie in den Reichskammergerichtsordnungen und den Reichspolizeiordnungen einzelne für den Ehrenschutz in Betracht kommende Vorschriften, die jedoch keine große Tragweite hatten und deshalb zur Dogmatik der Ehrverletzung wenig beitrugen.[2]

Die bis zum Beginn des 18.Jahrhunderts erlassenen Partikularstrafgesetze entsprechen hinsichtlich der Behandlung der Ehrverletzung im grundsätzlichen der Carolina: sie regeln nur die Bestrafung der "peinlichen schriftlichen Schmähung", so vor allem die Halsgerichtsordnung des Markgrafen von Brandenburg aus dem Jahre 1582 (Art.134) und die Halsgerichtsordnung Joseph I. von Österreich aus dem Jahre 1711.[3]

Eingehendere Regelungen des Ehrenschutzes finden sich dagegen in denjenigen Partikulargesetzen, die sich auch mit zivilrechtlichen Materien befassen. Als Gesetz aus der späten Zeit der Rezeption ist besonders aufschlußreich die "Wormser Reformation" von 1498 (Buch III.1.28 und VI.1.22).[4] Eine beachtenswerte Regelung des Ehrenschutzes enthalten die Kursächsischen Konstitutionen von 1572, mit denen sich die sächsischen Juristen wie MOLLER, BERLICH und CARPZOW eingehend beschäftigten. Hinsichtlich der tatbestandlichen Merkmale der Ehrverletzung ist das Gesetz allerdings wenig ergiebig; als Fall der Realinjurie ist nur die "Leibesbeschädigung"

1) Darüber siehe unten S.45 f; über den Grund für den Standpunkt des Gesetzes siehe unten S.29.
2) Über die in Betracht kommenden Vorschriften siehe unten S. 28,68.
3) Nach RANNACHER, S.24,33,31. Über andere Strafgesetze, die im allgemeinen der Carolina entsprechen,WÄCHTER, S.32 ff.
4) Darüber insbesondere unten S. 28.Über entsprechende Gesetze anderer Territorien: MAINZER, S.71 ff- auch mit Einzelheiten aus dem Stadtrecht von Freiburg i.Br. (1520), der Untergerichtsordnung des Erzstiftes Trier (1530) und württembergischen Stadtrechten; ferner SCHULTE, S.32,33, und zur Frankfurter Reformation von 1578: COING, S.59 f.

genannt; als herausgehobener Fall der iniuria ist der Widerstand gegen die Staatsgewalt behandelt.[1] Eingehender und ganz im Sinne der gemeinrechtlichen Lehren regelten den Ehrenschutz dagegen das preußische Landrecht von 1620 (Buch 6, Tit.9 Art.4) und das revidierte preußische Landrecht von 1721 (P.III, Buch 6, Tit.6 Art.16 § 11 Abs.8, Tit.10, Art.1-4). Letzteres enthält insbesondere ausführliche Vorschriften über Fälle der Straflosigkeit des Täters (Tit.10 Art.1 §§ 3,4,9). Das Gesetz verließ allerdings - rechtspolitischen Forderungen der Wissenschaft entsprechend - die gemeinrechtlichen Grundsätze der Injurienahndung.[2] Eine Zusammenfassung gemeinrechtlicher Lehren enthält der 1679 in Österreich als Gesetz erlassene "Tractatus de iuribus incorporalibus" (Tit.18)[3] und ebenso der bayerische Zivilkodex von 1756 (4.Teil, 17.Kap.). - Der Codex Iuris Bavarici Criminalis von 1751 befaßte sich dagegen insoweit nur mit der Frage, welche Injurien als besonders schwere Delikte mit Leibes- oder Lebensstrafe von Amts wegen geahndet werden sollten (Teil I, Kap.8, §§ 9-11).

Das österreichische Strafgesetzbuch Maria Theresias von 1768 - die "Theresiana" - enthält außer einer Bestimmung über die Schmähschrift (Art.101) nur eine Regelung der Frage, wie schwere und leichte Injurien zu unterscheiden seien und welche Umstände allgemein straferschwerend oder strafmildernd wirken (Art.100). Dabei ist als schwerer Fall der Beleidigung erstmals die Verleumdung hervorgehoben.[4] Das schon unter dem Einfluß der Aufklärung stehende Strafgesetz Joseph II. von 1787 - die "Josephina" - befaßt sich insoweit nur mit der Verleumdung (I § 127 ff), der Schmähschrift (II §§ 53 ff) und der als selbständiges Delikt aufgefaßten "gewaltsamen Verwundung" (I §§ 119 ff, 89).[5] Das preußische ALR von 1794 schließlich regelte die Materie der Ehrverletzung in lehrbuchhafter Gründlichkeit, nämlich in mehr als 150 Paragraphen (II 20 §§ 538-690). Dabei folgte das Gesetz zwar in vielen Punkten den gemeinrechtlichen Lehren, nahm aber in wesentlichen Fragen, insbesondere in der

---

1) Über den Ehrenschutz des Gesetzes (P 4 Const.42-46) WÜRTENBERGER, S.112, RANNACHER, S.17 ff. Einzelheiten siehe unten S.29 f., 93.
2) Siehe unten S.47 f. m.Anm.1 S.48.
3) Einzelheiten bei RANNACHER, S.32.
4) Vgl. unten S.
5) Einzelheiten siehe unten S.~~180, 235~~? 398 f. 92, 128.
Im ganzen zu diesem Gesetz und seinem Ehrenschutz: RANNACHER, S. 56 ff.

Behandlung der römischen Realinjurien, einen selbständigen Standpunkt ein.[1)]

All diese partikularrechtlichen Regelungen des Ehrenschutzes waren weniger Grundlage als Auswirkung der gemeinrechtlichen Lehren. Ihr Einfluß auf die gemeinrechtliche Dogmatik der Ehrverletzung blieb unbedeutend.

---

1) Einzelheiten siehe unten S. 131 f.
Über das Gesetz und seinen Ehrenschutz im allgemeinen WÜRTENBERGER, S. 203 ff; RANNACHER, S. 60 ff.

§ 2: Die literarische Behandlung des Ehrenschutzes

I. Die Literatur des Ehrenschutzes im allgemeinen

1. Mit dem Ehrenschutz beschäftigten sich in der gemeinrechtlichen Zeit die Kriminalrechtswissenschaft und die Zivilrechtswissenschaft in gleichem Maße. Die iniuria konnte nach gemeinem Recht nämlich entweder kriminalrechtlich mit öffentlicher Strafe oder zivilrechtlich mit einer vom Verletzten einklagbaren Privatstrafe (Buße) geahndet werden. Die Materie der Ehrverletzung gehörte deshalb in größerem Maße in den Bereich des Zivilrechts als nach dem Recht des StGB von 1871 und des BGB von 1896. Obgleich die Juristen jener Zeit die zivilrechtlichen und die kriminalrechtlichen Folgen der iniuria im einzelnen voneinander unterschieden, behandelten sie zweckmäßigerweise sowohl in Darstellungen des Kriminalrechts wie in zivilrechtlichen Werken jeweils b e i d e Formen der Injurienahndung. In den meisten größeren Werken ist ohnehin das g e s a m t e römisch-gemeine Recht dargestellt.

2. Die Leistung der deutschen Juristen bestand - wie allgemein so auch in der Lehre von der iniuria - zuerst im wesentlichen darin, die von der italienischen, französischen und spanischen Wissenschaft entwickelten Lehren wiederzugeben. Dabei stützten sie sich zunächst fast ausschließlich auf ihre ausländischen Vorbilder. Dabei berief man sich nicht nur auf die Werke zeitgenössischer Autoren, sondern berücksichtigte die gesamte seit der Zeit der Postglossatoren erschienene juristische Literatur. Von den Autoren der älteren Zeit sind besonders häufig BARTOLUS und OLDRADUS zitiert, von den im 16. Jahrhundert wirkenden Juristen vor allem BOSSIUS und CLARUS und der Niederländer DAMHOUDER.[1] Eine weitgehend selbständige Leistung war allerdings die Einfügung des deutschrechtlichen Widerrufs in die Grundsätze des römischen Rechts.[2] - Das wohl erste Werk, in dem die meisten italienischen Lehren von der iniuria kritisch behandelt sind, ist der 1603 erschienene "Tractatus

1) Der bedeutendste Strafrechtler des 16.Jh., der Italiener DECIAN, wurde nur selten zitiert; in seinem Tractatus criminalis war er auf diese Materie nicht eingegangen. Eine sorgfältige und umfangreiche Kompilation der italienischen Lehren enthält die um 1600 erschienene "Praxis et theoria criminalis" (Quast.105). In der folgenden Zeit ging der Einfluß der Italiener jedoch schon zurück.

2) Siehe unten S.36 f.

criminalis" von Johannes HARPPRECHT.[1] In der späteren Literatur sind zwar die italienischen Autoren nach wie vor reichlich zitiert; ihre Autorität war aber schon geringer. Sie verblaßte vollends, nachdem Benedikt CARPZOW in seiner 1635 erschienenen "Practica nova criminalis" die Lehren der italienischen, französischen und spanischen Juristen sorgfältig mit den Grundsätzen der heimischen Praxis verbunden hatte.[2]

Seit dem letzten Drittel des 17.Jahrhunderts stand die gemeinrechtliche Wissenschaft dann unter dem Einfluß der Naturrechtslehre. Der Lehrmeister dieser Richtung, Hugo GROTIUS, hatte sich mit dem Ehrenschutz speziell nicht näher befaßt;[3] PUFENDORF und THOMASIUS dagegen erörterten in ausführlichen monographischen Arbeiten den Begriff der Ehre, der in der früheren gemeinrechtlichen Literatur nur beiläufig berührt worden war. Für die Lehre von der iniuria leiteten sie daraus jedoch keine Regeln ab.[4] Die gemeinrechtlichen Juristen griffen diese Erörterungen auf, aber nur einzelne, im allgemeinen weniger bedeutende Autoren fügten ihnen Wesentliches hinzu, so zwei Schüler von THOMASIUS, der Wittenberger Gelehrte Georg BEYER (1665-1714)[5] und der Leipziger Jurist Gottlieb Gerhard TITIUS (1661-1714),[6] sowie besonders der etwa in der Zeit von 1680-1720 in Erfurt wirkende, kaum bekannte Gelehrte Johann Heinrich MEIER.[7]

Die Naturrechtslehre beeinflußte die gemeinrechtliche Wissenschaft von der iniuria nicht durch diese speziellen Erörterungen allein;

1) Tit.4 des "Tractatus criminalis". In diesem Zusammenhang soll nur auf die Werke hingewiesen werden, die für allgemeine Erscheinungen der gemeinrechtlichen Injurienlehre bemerkenswert sind; im übrigen siehe unten S.18ff.- Die im folgenden Text zusammen mit gemeinrechtlichen Schriften angegebenen Jahreszahlen bezeichnen jeweils das Erscheinungsjahr der ersten Ausgabe. Welche Ausgabe benutzt wurde, ist aus dem Literaturverzeichnis ersichtlich.
2) Vgl. SCHAFFSTEIN, S.10.
3) Vgl. GROTIUS, De iure belli ac pacis, lib.1, cap.17;
4) Im einzelnen siehe unten S. 57 f.
5) Über den Autor siehe LANDSBERG III,1, S.137 f; über seinen Beitrag zur Lehre von der Ehrverletzung siehe unten S.58.
6) Über den Autor siehe LANDSBERG III,1, S.138 ff; zu seiner Injurienlehre siehe unten S. 58.
7) Einzelheiten siehe unten S.59 f. In LANDSBERGs Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft (Bd.III) ist der Autor nicht erwähnt. Den Katalogen der Göttinger Universitätsbibliothek zufolge hat er als Praeses bei der Abfassung von etwa 100 zivilrechtlichen Dissertationen mitgewirkt.

sie förderte auch die Entwicklung einer kritischen Einstellung zu den Vorschriften des römischen Rechts. Die Lehre von der Ehrverletzung bietet für eine solche Kritik am römischen Recht ein bezeichnendes Beispiel: In der Zeit von etwa 1670-1730 wurde lebhaft die Frage diskutiert, ob die Zulässigkeit von zivilrechtlichen Injurienklagen mit den Regeln der philosophischen und christlichen Ethik vereinbar sei und ob es darüber hinaus rechtspolitisch zweckmäßig sei, diese Form des Ehrenschutzes abzuschaffen zugunsten einer ausschließlich öffentlichen Ahndung der iniuria.[1] - Letztlich förderte die Wissenschaft vom Naturrecht auch die Methodik und Systematik der gemeinrechtlichen Injurienlehre.

3. Eine systematische Darlegung der Regeln des Ehrenschutzes setzte voraus, daß man das römische Recht nicht in Anlehnung an die Gliederung der leges und Paragraphen der Digesten darstellte; denn innerhalb der einzelnen Digestentitel fehlte es weitgehend an einer Zusammenfassung der zusammengehörigen, von verschiedenen Autoren stammenden Bemerkungen. Die ältere italienische Rechtswissenschaft hatte die Notwendigkeit einer systematisch-synthetischen Erfassung dieser einzelnen Regeln noch nicht erkannt. Die vorherrschende literarische Form der Rechtslehre war die Kommentierung der einzelnen Stellen aus den Digesten und aus dem Codex, also die analytische Erläuterung von Einzelerscheinungen des Rechtssystems. Im 16.Jahrhundert setzte sich dann jedoch - zunächst in Frankreich und Deutschland, schließlich auch in Italien - eine mehr synthetische Darstellungsmethode durch.[2]

Schon seit der Mitte des 16.Jahrhunderts finden sich daher in der deutschen Literatur nur noch ausnahmsweise Digestenkommentare der alten Art. Seit dem im Jahre 1565 erschienenen Digestenkommentar des Wittenberger Gelehrten Matth. WESENBEC wurde zwar die Stoffgliederung nach Ordnung der Titel beibehalten, aber der Inhalt der einzelnen Titel wurde nicht mehr gemäß der Folge der Leges und Paragraphen, sondern in einer davon unabhängigen, der jeweiligen Materie angepaßten Systematik dargestellt. Die Autoren, die - wie SCHNEIDWIN (1573) - die Institutionen des Corpus Iuris oder - wie

1) Darüber unten S. 46 ff.
2) Siehe zu alldem STINTZING I, S.106 ff (106-114, 121, 133, 139, 143, 145 ff); SCHAFFSTEIN, Europäische Strafrechtswissenschaft, S.15 ff (17-21) und Allgemeine Lehren, S.3.

HARPPRECHT (1603) - die strafrechtlichen Teile der Institutionen kommentierten, konnten sich auch innerhalb der einzelnen Titel an die dort gegebene grundrißartige Stoffgliederung halten. Zahlreiche Autoren stellten die Injurienlehre schließlich in einer von der Systematik der Quellen gänzlich unabhängigen Ordnung dar, und zwar teils in monographischen Abhandlungen - so vor allem GILHAUSEN (1602) - und teils im Rahmen umfassender systematischer Strafrechtswerke - so vor allem Peter THEODORICUS (1618) und CARPZOW (1635).[1)]

Läßt man das grundsätzliche Interesse an den in jener Zeit vorzufindenden Systematisierungsmethoden außer Betracht, so bleibt wesentlich, daß in nahezu allen systematischen Werken schon des 16. und des 17.Jahrhunderts jeweils die folgenden Punkte zusammenfassend - wenn auch nicht immer in der gleichen Reihenfolge - behandelt sind: die Formen beleidigenden Verhaltens- kasuistisch dargelegt und unterteilt in Verbal- und Realinjurien -, das Erfordernis des animus iniuriandi und die den animus iniuriandi ausschließenden Umstände der Interessenwahrung, des Handelns im Scherz und dgl., ferner die Frage, ob jemand durch den Beweis der Wahrheit oder durch Benennung eines Gewährsmannes der Strafe entgehen kann, sowie schließlich die Materie der mittelbaren Injurie. Nach solchen, vorwiegend den Tatbestand der iniuria betreffenden Darlegungen folgen jeweils unverhältnismäßig ausführliche Erörterungen über die Formen der Injurienahndung und deren besondere prozessualen Probleme. Den Schluß bilden zumeist Darlegungen über das Verbrechen der schriftlichen Schmähung (libellus famosus).[2)] Damit waren die in den römischen Quellen ungeordneten vorgefundenen Rechtssätze über die iniuria jeweils in den ihnen zukommenden Zusammenhang

1) Siehe WESENBEC Dig.47.10; SCHNEIDWIN Inst.4.4; GILHAUSEN, Commentarius in tit. 10 lib.47 Pand....; THEODORICUS cap.2 aph. 15 ff; CARPZOW quast. 94 ff.

2) Vgl. außer den in Anm.1 genannten Autoren: STRUVE exerc.48 thes. 53 ff.; LAUTERBACH Dig.47.10; Stryck Dig.47.10. - Die Systematik CARPZOWs(a.a.O) beruht demgegenüber auf einer älteren, auch bei FARINACIUS zu findenden Methode: Es ist zunächst ein sehr allgemein gehaltener Grundsatz über die Strafbarkeit der iniuria aufgestellt. Alsdann sind Beispiele und solche Fälle dargelegt, die trotz bemerkenswerter Besonderheiten jener Regel unterliegen ("ampliationes"). Schließlich sind dann die Ausnahmen jener Regel dargelegt ("limitationes"). Manches Zusammengehörige ist dabei getrennt erörtert.

gestellt.[1] Nirgends ist jedoch in der Literatur des 16.u.17.Jahrhunderts der Versuch unternommen worden, die wesentlichen Einzelentscheidungen der Injuriendogmatik auf grundlegende Thesen über die Eigenart der Ehrverletzung zurückzuführen. Es fehlen jegliche Erörterungen in der heute geläufigen Art mit einer vom Grundlegenden zum Besonderen führenden Erörterung der Fragen nach dem Ehrbegriff, dem Wesen der Ehrverletzung, der passiven Beleidigungsfähigkeit und so fort bis zu den sachgemäßen Formen des gerichtlichen Ehrenschutzes. Nur die Frage, ob der Widerruf und die Ehrenerklärung eine Art Schadensersatzleistung darstellen, entschied man im Anschluß an Darlegungen über das Wesen der Ehre.[2] Im übrigen leitete man die einzelnen Regeln des Ehrenschutzes in meist oberflächlicher Auslegung aus dem Corpus Iuris ab.

Anders als die positivrechtliche Lehre konnte sich die Lehre vom Naturrecht ihrem Grundgedanken nach nicht auf quellenmäßig feststehende spezielle Rechtssätze stützen. Sie mußte vielmehr von allgemeinen Grundsätzen auf die Lösung der Einzelprobleme schließen. Hinsichtlich der römisch-gemeinrechtlichen Lehre von der iniuria finden sich Ansätze dieser Methode in einer Dissertation des bereits genannten Erfurter Juristen Joh.Heinrich MEIER. In seiner unter naturrechtlichem Einfluß stehenden Schrift über die Ahndung der iniuria (1715) berührte er den Ehrbegriff nicht nur beiläufig, sondern legte ihn auch einzelnen Erörterungen über die Abgrenzung der iniuria zugrunde.[3] Allerdings wurden seine Darlegungen von späteren Autoren nicht weitergeführt. Die Wissenschaft des 18. Jahrhunderts erzielte daher nur in einzelnen Fragen bemerkenswerte Fortschritte. Diese gehen letztlich darauf zurück, daß die Wissenschaft unter dem Einfluß der Naturrechtslehre die Fähigkeit zur

---

1) Weit später als zur Zusammenfassung von Regeln über einzelne, jeweils in e i n e m Titel der Digesten behandelte Materien gelangte die Wissenschaft dahin, die für ein ganzes Rechtsgebiet allgemeingültigen Regeln, z.B. allgemeine Regeln des Strafrechts, herauszuarbeiten. - Wesentl.Fortschritte machten insoweit in der deutschen Strafrechtslehre erst THEODORICUS und später die Juristen des 18.Jahrhunderts (vgl.SCHAFFSTEIN, S.3,9, 11 f, 17 ff).

2) Darüber siehe unten S.56 f.

3) J.H.MEIER, Dissertatio de moralitate actionum iniuriarum aliorumque remediorum eo pertinentium (1715) cap.1, §§ 3 ff (9,12), cap.2, §§ 15,16); darüber unten S. 59 f. . Über den Autor siehe oben ~~Anm.15.~~ S.13 Anm.7.

stärkeren Synthese weiterentwickelt hatte. So sind in den "Meditationes ad Pandectas" von LEYSER (Speculatio 542-552 aus den Jahren 1733 und 1734) erstmals die Fälle von Interessenwahrung und dgl. im Hinblick auf die Beurteilung irrtümlich unwahrer Behauptungen zusammenfassend behandelt worden.[1] Die im 18.Jahrhundert vorherrschenden kurzen grundrißartigen Systems des Strafrechts sowie die entsprechenden Zivilrechtsdarstellungen[2] zeichnen sich zwar gegenüber der älteren Literatur dadurch aus, daß in ihnen die zusammengehörigen Gedanken der Lehre von der iniuria straff zusammengefaßt sind, aber keines dieser Werke enthält eine grundlegende Überprüfung der älteren Lehren. Man übernahm im wesentlichen die zur Zeit LEYSERs anerkannten Thesen. Erst im letzten Jahrzehnt des 18.Jahrhunderts erschienen methodisch wesentlich fortschrittlichere Werke; epochemachend für die Injuriendogmatik wurde die Monographie "Über Injurien und Schmähschriften" des Rostocker Gelehrten Adolph Dietrich WEBER. Von einer Gesamtkonzeption des Ehrenschutzes aus - wenn auch nicht auf Grund eindeutiger Festlegung des Ehrbegriffs - überprüfte der Autor nahezu sämtliche Thesen der früheren Lehre von der iniuria und kam dabei in wesentlichen Punkten zu neuen Ergebnissen.[3]

4. Neben der dogmatisch-positivrechtlichen Literatur des gemeinen Rechts erschienen in der zweiten Hälfte des 18.Jahrhunderts die philosophisch-strafrechtspolitischen Schriften der Aufklärung.[4] Die Autoren dieser Richtung - vor allem der Italiener BECCARIA und in Deutschland HOMMEL, GMELIN, v.GLOBIG und HUSTER - nahmen zu den Fragen des Ehrenschutzes eine vom gemeinen Recht wesentlich abweichende Haltung ein, die der utilitaristisch-rationalistischen Denkweise der Aufklärung entsprach. Sie gipfelte in der These, die Ehre sei ein eingebildetes Gut und ein Schutz gegen Beleidigungen sei lediglich im Interesse des öffentlichen Friedens erforderlich.[5] Soweit man auf dogmatische Einzelheiten einging, griff man im wesentlichen auf die gemeinrechtlichen Lehren zurück, ohne allerdings auf die umfangreiche Kasuistik der gemeinrechtlichen Injurienlehre einzugehen.[6]

---

1) LEYSER Spec.546-548, 551, vgl. unten S.191,195 f., 202.
2) Im einzelnen siehe unten S.23.
3) Über die Schrift WEBERs: LANDSBERG III,1, S.448, 450 f.
4) Vgl. LANDSBERG III,1, S.361, 386,ff, 412 ff; SCHAFFSTEIN, S.21, 22.
5) Dazu ausführlich RANNACHER, S.43-55.
6) Vgl.v.GLOBIG und HUSTER, S.203 ff.

Diese kriminalpolitisch-spekulative und die dogmatische Richtung in der Strafrechtswissenschaft verbanden sich erst gegen Ende des 18.Jahrhunderts. Seitdem wurde das positive Strafrecht in Verbindung mit seinen philosophischen Grundlagen dargestellt. Dieses Ziel setzte sich erklärtermaßen KLEINSCHROD in seiner "Systematischen Entwicklung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts nach der Natur der Sache und der positiven Gesetzgebung" (1794-1796).[1] Damit begann eine neue Epoche der Strafrechtswissenschaft, als deren bedeutendste Erscheinung FEUERBACH zu nennen ist. Die freie spekulative Forschung nahm in der Strafrechtslehre eine beherrschende Rolle ein, und das ganz besonders in der - einer spekulativen Betrachtung in hohem Maße zugänglichen-Materie der Ehrverletzung.[2]

II. Die wichtigsten Werke im einzelnen

Auf die Bedeutung einzelner Autoren für die Lehre von der iniuria ist bereits hingewiesen worden. Im folgenden sollen zur Ergänzung in einer kurzen Übersicht die für die Injuriendogmatik wichtigsten Werke erwähnt werden.

Aus der zweiten Hälfte des 16.Jahrhunderts sind nach WESENBECs "Paratitla ad Pandects" (1565) vor allem zu nennen der 1573 von WESENBEC herausgegebene, im Verhältnis zu dessen Werk nur dürftige Institutionenkommentar von Johann SCHNEIDWIN (gest.1568)[3] sowie eine Reihe sog. kameralistischer, im wesentlichen auf der Kammergerichtspraxis beruhender Werke: die "Observationes" von MYNSINGER (erschienen 1563-1580),[4] von Bernhard WURMSER (1570)[5] und vor allem die in den materiellrechtlichen Fragen ergiebigeren "Observationes" von Andreas GAILL (1478)[6]. Erwähnenswert ist auch eine systematische Darstellung des Lehnsrechts, der "Tractatus feudalis" von Ludolf SCHRADER (1594)[7], in dem die Begehung von Injurien gegenüber dem Feudalherrn als Grund für die Entziehung des Lehens behandelt ist.

---

1) Zum folgenden: SCHAFFSTEIN, S.21 f.
2) Vgl. unten S.62 f., 132 - 140.
3) Über den Autor: STINTZING I, S.309 f.
4) Insbesondere Obs.II, 98; V, 17; über den Autor: STINTZING I, S.485 ff.
5) Insbes. lib.1, Titl.41, Obs.1-18.
6) Insbes. lib.2, obs.99-106; über den Autor: STINTZING I, S.495 ff.
7) p.9, cap.4. Bei STINTZING I, S.529 ist SCHRADER nur unter den Autoren von "Consilia" genannt.

Aus dem Jahre 1597 stammt das einzige in der gemeinrechtlichen Zeit verfaßte monographische Werk über den Abschnitt "De iniuria et damno dato" des Corpus Iuris Canonici. Es ist eine Arbeit des Theologen Peter BINSFELD, der sich als eifriger Befürworter des Hexenverfolgungen einen Namen gemacht hat.[1] Seine Ausführungen über die iniuria sind allerdings wenig ergiebig. Die gemeinrechtlichen Lehren sind von ihm nicht beeinflußt worden, obgleich sich in der 1602 erschienenen Monographie über die iniuria von GILHAUSEN umfangreiche Auszüge aus BINSFELDs Abhandlung finden.[2] GILHAUSENs Monographie selbst ist eine an Umfang wesentlich über die vorangehenden Darstellungen hinausgehende Kompilation, in der kaum eigene dogmatische Leistungen zu finden sind,[3] anders als in dem "Tractatus criminalis" von Joh. HARPPRECHT (1603).[4] Weitgehend eigenständig war dann ferner der Jenenser Gelehrte Peter THEODORICUS (gest. 1640), dessen systematisch zusammengestellte Strafrechtsdisputationen 1618 erstmalig erschienen und auf Grund einer Überarbeitung seitens des Verfassers erst im Jahre 1671 erneut herausgegeben wurden.[5] Das Werk hebt sich von der Strafrechtsliteratur jener Zeit dadurch ab, daß es eine zusammenfassende Darstellung allgemeiner Lehren vom Verbrechen enthält;[6] in der Lehre von der iniuria bietet es hinsichtlich der Systematik keine Besonderheiten.

Als Quellen für CARPZOWs "Practica nova criminalis" sind besonders zu erwähnen der 1599 erschienene Kommentar zu den kursächsischen Konstitutionen von Daniel MOLLER, einem sächsischen Praktiker,[7] und die systematischen, in der Gliederung an die Konstitutionen angelehnten "Conclusiones practicabiles" (1615-1619) des ebenfalls in Sachsen wirkenden Praktikers Matthias BERLICH.[8] Die "Practica nova" von Benedikt CARPZOW (1635) - im Verhältnis zu jenen Werken weit gründlicher, kritischer und ausführlicher - teilt in

1) v.SCHULTE, Geschichte des kan.Rechts III 1 S.128
2) Vgl. BINSFELD S.138 ff. u. GILHAUSEN § 5 n.120 ff.
3) Über den Autor: STINTZING I S.737
4) Über den Autor: STINTZING I S.689 f. - Im übrigen vgl. unten S.81 f., 152, 184 Anm.1, 205.
5) Über den Autor und seine hervorragende Bedeutung für die Strafrechtslehre: SCHAFFSTEIN, Europäische Strafrechtswissenschaft, S.59 ff und Allgemeine Lehren, S.9.
6) SCHAFFSTEIN, a.a.O.
7) P 4 const.42 ff; über d.Autor Näheres bei STINTZING I, S.557 Anm.1.
8) P 5 concl.59 ff. Über d.Autor: STINTZING I,S.736 ff; SCHAFFSTEIN, Allg.Lehren, S.9.

wesentlichen Punkten die Vorzüge, aber auch die Mängel jener Werke: Die Fragen der Injurienahndung einschließlich der prozessualen Probleme sind unter Berücksichtigung der Praxis eingehend dargelegt; in der Dogmatik der materiellen Fragen sind dagegen manche grundlegende Probleme nur beiläufig berührt, so die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises, die Wahrnehmung berechtigter Interesse und die mittelbare Injurie.[1] Insoweit ist HARPPRECHTs Tractatus criminalis für die Dogmatik der Injuria wesentlich ergiebiger. Einzelheiten zu einigen materiellrechtlichen Fragen hat CARPZOW freilich in späteren Veröffentlichungen von Gerichtsentscheidungen (Decisiones) und Gutachten (Responsa) nachgetragen.[2]

Aus der Literatur der für die Dogmatik unfruchtbaren Jahrzehnte nach dem Erscheinen von CARPZOWs Practica[3] hebt sich das Strafrechtslehrbuch des Niederländers Antonius MATTHAEUS (1644) als methodisch und systematisch fortschrittlich heraus.[4] Hinsichtlich der Lehre von der iniuria verdient das Werk besondere Erwähnung, weil der Autor zur Frage des Wahrheitsbeweises eine von der deutschen gemeinrechtlichen Lehre abweichende Ansicht vertrat.[5] Gründliche und ausführliche Erörterungen zu CARPZOWs Lehren von der Ahndung der iniuria finden sich dann in den Schriften seines heftigen Gegners Justus OLDEKOP.[6] Neue Gedanken zu materiellrechtlichen Problemen enthalten die in den Jahren 1664-1675 veröffentlichten Mitteilungen aus der Praxis des Obertribunals zu Weimar, die "Decisiones" des in diesem Gericht mitwirkenden Gelehrten David MEVIUS.[7] Wegen der Darlegungen zum Ehrbegriff sind bemerkenswert die "Exercitationes ad Pandectas" - (1658-1683) von Georg Adam STRUVE,[8] die im übrigen in straffer Gliederung die wichtigsten Thesen der gemeinrechtlichen Lehre von der iniuria enthalten. Zu diesem Werk hat der Jenenser Gelehrte und Praktiker Peter MÜLLER in den Jahren 1692-1701 ausführliche Anmerkungen herausgegeben, in denen besonders die Kasuistik der iniuria eingehend

---

1) Vgl. unten S. 201
2) Vgl. Decis.33,35;Resp.lib.2 tit.5 resp.58-68.
3) SCHAFFSTEIN, S.13.
4) SCHAFFSTEIN, S.12,13; siehe auch STINTZING II, S.255 ff.
5) Siehe unten S.186.
6) "Contra Carpzovium" (1659 ff), dec.3 quast.4-7; dec.4 quast.1-5; über d.Autor:STINTZING II,S.221 f.
7) z.B. p.3 decis.357 (siehe unten S.193;über MEVIUS: STINTZING,II, S.112 ff (116).
8) Über den Autor: STINTZING II, S.146 ff.

behandelt ist.[1]

Von den umfangreichen sog. "theoretisch-praktischen" Handbüchern jener Zeit, die den "usus modernus Pandectarum" behandeln, vermittelt das von STRYCK (1690-1712) verfaßte Werk einen guten Einblick in die gemeinrechtliche Praxis; die dogmatischen Fortschritte in der Lehre von der iniuria sind jedoch nur spärlich.[2] - In den materiell-rechtlichen Fragen ergiebiger als jenes Werk ist die Lehre von der iniuria in dem "Collegium Pandectarum" von LAUTERBACH (1690-1711).[3]

Bemerkenswerte Kritik an der überkommenden Kasuistik der iniuria übte Christian THOMASIUS in mehreren seiner Werke, insbesondere wies er darauf hin, daß die Körperverletzung bei natürlicher Betrachtung nicht als Ehrverletzung anzusehen sei.[4] - In dogmatischer Klarheit ist das Wesentliche über den Ehrenschutz dargelegt vom Hallenser Gelehrten Justus Henning BOEHMER, dem Vater von Johann Samuel Friedrich v.BOEHMER, dem bedeutendsten Strafrechtler des 18.Jahrhunderts. J.H.BOEHMERs "Introductio in Ius Digestum" (1704) ist in der ersten Hälfte des 18.Jahrhunderts viel benutzt worden.[5] Die in deutscher Sprache geschriebene systematische Strafrechtsdarstellung des Tiroler Praktikers FRÖHLICH v.FRÖHLICHSBURG (1709) enthält eine knappe Wiedergabe von CARPZOWs Lehren über die iniuria und berücksichtigt daneben, aber nur in geringem Maße, die spätere Literatur und das in Tirol geltende Landesrecht.[6]

Auf einige in jener Zeit erschienene rechtspolitische Monographien über die Ahndung der iniuria soll in späterem Zusammenhang näher eingegangen werden.[7] Monographische Arbeiten zu materiell-rechtlichen Einzelfragen der Lehre von der iniuria finden sich in der gemeinrechtlichen Literatur nur spärlich. Unübersehbar ist dagegen die Zahl der Dissertationen mit den weitgefaßten Themen "De

---

1) Über den Autor: STINTZING II, S.156 mit Anm.2.
2) Über STRYCK: LANDSBERG III 1, S.64 ff (67). - SCHILTERs "Praxis Iuris Romani"(1675-1683), exerc. 48 §§ 25 ff,ist dagegen für die materiell-rechtlichen Lehren von der iniuria unergiebig.
3) Über den Autor: STINTZING II, S.139 ff .
4) THOMASIUS, Iurisprudentia divina (1687), lib.3 cap.4 § 15; vgl. unten S.126 f.
5) Über den Autor: LANDSBERG III, 1 S.145 f. m.Noten.
6) Tract.2 Buch 4 Titl.21-23; über das Werk im allgemeinen: SCHAFFSTEIN, S.15
7) Siehe unten S.46 f.

iniuriis" und "De iniuriis et famosis libellis"[1] sowie derjenigen Abhandlungen, die sich allein mit der Ahndung der iniuria befassen.[2] Zu bemerken ist, daß nach der damaligen Übung nicht der Doktorand, sondern der Professor den Inhalt der Arbeit im wesentlichen festlegte.[3]

Ein beliebtes Spezialthema materiell-rechtlicher Art war seit 1630 die Frage der Rechtmäßigkeit und Straflosigkeit von Retorsionshandlungen, zuerst monographisch behandelt durch den Erfurter Gelehrten Henning RENNEMANN ("De iure retorsionis", 1630) später vor allem von Chr.Phil. RICHTER ("De retorsione iniuriarum", 1660)und in einem stark naturrechtlich und theologisch beeinflußten, umfangreichen Werk des Praktikers Gerhard PFANKUCH ("De prohibitis verbalium iniuriarum retorsionibus", 1657).[4]

Andere Themen sind nur vereinzelt und erst seit dem letzten Drittel des 17.Jahrhunderts monographisch behandelt worden. Die wichtigsten Schriften sind die "Dissertationes" von HOPPIUS (1681)[5] und BREUNING (1765) über die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises, die Abhandlungen über beleidigende Äußerungen von Anwälten ("De advocato iniuriante") von SCHÖPFER (1710)[6] und BROCKES (1731), ferner eine Abhandlung von Casp.Heinr. HORN über Beleidigungen durch bedingte Behauptungen ("De iniuria conditionali", (1694)[7] sowie die mehrfach aufgelegte "Commentatio de iniuria, quae mortuis illata - Ob und wie man die Verstorbenen beschimpfen könne", verfaßt von WILLENBERG im Jahre 1726.[8]

Kommentare und systematische Werke von solchen Umfang und solcher

---

1) Vgl. das umfangreiche Verzeichnis bei LIPENIUS I, S.626 ff, 480.
2) Vgl. LIPENIUS I, S.16,18,19 (unter "Actiones: - aestimatoriae, - iniuriarum, - ad Palinodiam").
3) STINTZING I, S.152. Daher ist hier regelmäßig der "Praeses", nicht der promovierende "Respondens" (oder "Autor") als Verfasser angegeben.
4) Näheres bei BELING, S.129-139; vgl. LIPENIUS II, S.281.
5) HOPPIUS (1650-1712) war Stadtsyndikus und später Bürgermeister in Danzig und promovierte 1711 in Frankfurt/Oder zum Doktor Iuris.
6) Nach dem Vorwort S.1 ist diese Schrift die erste Dissertation über dieses Thema.
7) Im wesentlichen ein Plagiat dieser Schrift ist die Dissertation "De effectu conditionum iniuriis adiectarum" v.H.F.V.SCHULTE (Jena 1805).
8) Über den Autor (Prof.der Rechte, Gymnasialinspektor in Danzig) LANDSBERG III 1, Noten zu S.37, 38.

Stoffülle, wie sie die meisten derartigen Werke der früheren Zeit aufweisen, sind im zweiten und letzten Drittel des 18.Jahrhunderts nur selten. Das Interesse der Wissenschaft galt mehr der Systematik des Rechts. Dem entsprach als literarische Form der straff gegliederte knappe Grundriß. Werke dieser Art - zumeist als "Elementa iuris criminalis" bezeichnet - stammen vor allem von v.BOEHMER (1732), ENGAU (1738), Chr.Friedr.Georg MEISTER d.Ä. (1755), KOCH (1758), PÜTTMANN (1779), Georg Jac.Friedr. MEISTER d.J. (1789). Eingehendere Darstellungen der strafrechtlichen Lehren enthalten die in deutscher Sprache verfaßten systematischen Werke von QUISTORP (1770), WESTPHAL (1785) und DORN (1790).[1] Von den entsprechenden, ebenfalls kurz gefaßten systematischen Werken der Zivilrechtswissenschaft, um die es nach dem Urteil LANDSBERGs um die Mitte des 18.Jh. schlecht bestellt war,[2] seien die wenig ergiebigen Lehrbücher von HELLFELD (1764)[3] und HOFACKER (1773)[4] genannt.

Während diese auf straffste Systematik angelegten Darstellungen die Dogmatik der allgemeinen Verbrechenslehren sehr förderten, trugen sie zur Fortführung der einzelnen Regeln über die iniuria nur wenig bei; zumeist wurden die überkommenen Lehren lediglich zusammengefaßt und nicht näher auf ihre Richtigkeit überprüft. Bemerkenswert ist, daß sich in dieser Literatur die Unterscheidung von Körperverletzung und Beleidigung durchsetzte. Eingehende Untersuchungen über Fragen der Ehrverletzung finden sich hingegen in den "Meditationes ad Pandectas" von LEYSER (Speculationes 542-552 aus den Jahren 1733/1734)[5] und den 1759 erschienenen "Observationes ad Carpzovii Practicam" des bedeutendsten Strafrechtslehrers im 18.Jahrhundert, Joh.Sam.Friedr.v.BOEHMER. Sein Kommentar zur Carolina (1770) sowie der weniger ergiebige Kommentar von KRESS (1721) sind als einzige Werke dieser Literaturgattung für die Dogmatik der Ehrverletzung beachtenswert.

Wesentliche neue Impulse erhielt die Lehre von der iniuria erst durch die schon erwähnte Monographie von WEBER, deren wichtigster erster Teil im Jahre 1793 erschien. Sie steht am Ende der hier interessierenden Epoche; die darauf folgenden Werke gehören zumeist

---

1) Über die einzelnen strafrechtlichen Werke: SCHAFFSTEIN, a.a.O.
2) LANDSBERG III, 1 S.308.
3) Über den Autor: LANDSBERG III, 1 S.309 ff.
4) Über den Autor: LANDSBERG III, 1 S.359 ff.
5) Vgl. oben S. 17.

schon der philosophisch-spekulativ ausgerichteten Literatur an, so insbesondere eine Reihe von Abhandlungen, die sich mit den Lehren WEBERs, vor allem mit der von ihm nur unvollkommen behandelten Frage nach dem Ehrbegriff auseinandersetzen, nämlich Aufsätze und Monographien von GROLMANN (1798), KLEINSCHROD (1799), v.ALMENDINGEN (1800) und HÜBNER (1800).[1)]

1) Über diese Abhandlungen ausführlich: RANNACHER, S.44 ff.

§ 3: Die Grundsätze für die Ahndung von Ehrverletzungen

Die Rechtsfolgen der iniuria und die verfahrensrechtlichen Probleme der Ahndung dieses Delikts sind in der gemeinrechtlichen Literatur eingehend behandelt worden. Das war besonders deshalb erforderlich, weil bei der Rezeption des römischen Rechts voneinander abweichende römische und deutsche Rechtsgedanken nebeneinander getreten waren und nunmehr miteinander in Einklang gebracht werden mußten.

I. Die Grundlagen der gemeinrechtlichen Lehren

1. Nach römischen Recht war die iniuria ein delictum privatum und wurde grundsätzlich nur auf Klage des Verletzten geahndet, und zwar entweder mit einer Privatstrafe oder mit einer öffentlichen Strafe. Der Verletzte konnte "civiliter" mit der actio iniuriarum aestimatoria auf eine an ihn zu zahlende Geldbuße klagen, die entsprechend der Schwere des Delikts nach richterlichem Ermessen festzusetzen war.[1] Der Verletzte konnte aber auch, statt die Geldbuße einzuklagen, "criminaliter" auf Verhängung einer öffentlichen Strafe klagen, z.B. auf Züchtigung des Täters oder Verurteilung zur Zahlung einer Geldstrafe zugunsten des Fiskus.[2] Besonders schwere Fälle der iniuria, insbesondere Injurien gegen Beamte oder gegen die eigenen Eltern, konnten die mit Strafgewalt ausgestatteten Amtsträger auch ex officio mit öffentlicher Strafe ahnden.[3] Einen Grundsatz des Inhalts, daß die iniuria schlechthin ex officio verfolgbar sei, enthält das Corpus Iuris dagegen nicht.[4] Ein Akkusationsverfahren seitens eines nicht selbst verletzten Bürgers, wie es beim crimen publicum in Betracht kam, war bei der iniuria nicht

---

1) Inst.4.4. § 10 (Satz 2) und hinsichtlich der rechtshistorischen Entwicklung: §§ 7-10.
2) Inst.4.4. § 10; Dig.47.10:45; MOMMSEN, S.807, 808.
3) MOMMSEN, S.806 f m.Zitaten.
4) a.A. MOMMSEN, S.807 (mit S.806 Anm.9) unter Bezugnahme auf Inst.4.4. § 10 und Dig.47.10:45. Die erstgenannte Stelle besagt aber nur, daß der Verletzte criminaliter klagen könne; die zweite bestimmt nur, daß die iniuria - wenn sie criminaliter verfolgt wurde - extra ordinem, also mit einer nicht kriminalgesetzlich festgelegten Strafe geahndet werden sollte. Wie im Text v.BOEHMER ad CARPZOV. quaest 96 obs.1; WEBER II, S.79 f.

zulässig.[1] - Nebenfolge der Verurteilung wegen einer iniuria war die Infamie (Dig.47.10:7 pr.).[2]

2. Während nach römischen Recht private und öffentliche Strafe im Falle der iniuria nur in alternativer Konkurrenz standen, erkannten die deutschrechtlichen Quellen des Mittelalters eine Kumulation von privater und öffentlicher Strafe an. Diese Kumulation bestand zumindest darin, daß der Täter eine nach festen Taxen bestimmte Buße an den Verletzten und eine weitere Geldsumme als Gewedde (Wette) an den Richter zu zahlen hatte (so insbesondere nach dem Sachsenspiegel).[3] Manche Rechte kannten als öffentliche Strafen für die Ehrverletzung neben Buße und Wette auch Strafen an Haut und Haar, vor allem Züchtigung, Gefängnis und zeitweilige Ausweisung aus der Stadt, sowie besondere Ehrenstrafen wie das Tragen von Lastersteinen. Diese Strafen sind teils subsidiär für den Fall der Zahlungsunfähigkeit des Täters angedroht, teils jedoch primär und kumulativ neben Buße und Wette.[4] Ferner war in vielen mittelalterlichen Quellen bestimmt, daß der Täter einer wörtlichen Beleidigung dem Gegner- anstelle oder neben der Buße - einem Widerruf zu leisten habe. Diese Regelung geht auf germanische Rechte zurück; jedoch kannten die germanischen Quellen lediglich eine f r e i w i l l i g e Ehrenerklärung, die zu einer Milderung der verwirkten Strafe führte.[5] Nach der Vorstellung verschiedener, vorwiegend älterer Quellen sollte der Widerruf die verletzte Ehre des Beleidigten wiederherstellen; in späterer Zeit trat mehr der Gedanke hervor, daß dem Täter mit der Pflicht zum Widerruf eine

---

1) Cod.9.35:7 aus dem Jahre 293 n.Chr. Das Reskript Cod.9.45:11 aus dem Jahre 478 läßt zwar den Schluß zu, daß inzwischen die förmliche Akkusation durch den Verletzten zugelassen worden war (MOMMSEN, S.807); ausdrücklich ist das jedoch nicht ausgesprochen.

2) Wie bei jedem nicht geringfügigen Delikt oder zivilrechtlichen Treubruchstatbestand (vgl.MOMMSEN, S.996 ff). Über die Bedeutung der Infamie als Minderung der Rechtsstellung des Bürgers siehe KASER, ZRG Rom.Abt.1956, S.220 ff. - Standespersonen konnten sich im Injurienprozeß als Beklagte vertreten lassen und so den Eintritt der Infamie abwenden (Cod.9.35:11; MOMMSEN, S.806 Anm.7).

3) Sachsenspiegel-Landrecht II,16 § 8; III,37 § 1 in Verb.m.III, 32 § 10; III,45 §§ 1 u.2; III,64 §§ 2 ff (10,11); im übrigen zu den mittelalterlichen Quellen: KÖSTLIN, ZdR 15,S.204,366; HÄLSCHNER III, S.221; HIS II, S.114 f.

4) KÖSTLIN, a.a.O. S.368 ff; HIS II, S.123 f; HÄLSCHNER III, S.221 f; SCHULTE, S.17 ff.

5) HELFRITZ, S.3 ff (7 ff, 17 ff, 31).

Strafe auferlegt wurde. Das wirkte sich dahin aus, daß für die Erklärung eine für den Täter schimpfliche Form vorgeschrieben wurde.[1)]

3. Eine wissenschaftliche Behandlung des Widerrufs findet sich zuerst in der theologisch-scholastischen Lehre des 13.u.14.Jahrhunderts. Dort wurde der Gedanke entwickelt, daß derjenige, der seinen Nächsten durch ehrenrührige Vorwürfe beleidige, eine wahre Buße (satisfactio) nur erbringen könne, wenn er zunächst durch Widerruf die verletzte Ehre des Nächsten wiederherstelle (restitutio famae).[2)] - Seit dem Ausgang des 15.Jahrhunderts befaßten sich dann vereinzelt auch Juristen mit dieser Materie, so HOSTIENSIS, PARIS de PUTEO, MARANTA und der Spanier COVARRUVIAS. Sie führten die Gedanken der Theologen weiter und lehrten, es bestehe eine Rechtspflicht zum Widerruf beleidigender Worte und der Beleidigte könne auf Erfüllung dieser Pflicht klagen.[3)] MARANTA erörterte auch die später viel behandelte Frage, ob die Widerrufsklage eine Schadensersatzklage oder eine Strafklage sei. Entgegen der theologischen Lehre von der restitutio famae hielt er die Widerrufsverpflichtung nicht für eine Ersatzpflicht, sondern für ein Strafübel. Daraus, daß es sich hierbei nicht um eine an den Verletzten zu leistende Geldstrafe handelte, schloß MARANTA irrig, der Widerruf sei eine öffentliche, kriminale Strafe; er überging also die Möglichkeit, den Widerruf als Privatstrafe nach Art der Geldbuße zu erfassen. MARANTA folgerte weiter, daß Buße und Widerrufsverpflichtung nicht kumulativ verhängt werden können, da nach römisch-rechtlichen Grundsätzen die Kumulation privater und öffentlicher Strafen unzulässig sei.[4)] - In der Literatur des 16.Jahrhunderts behandelten die italienischen Juristen - so insbesondere CLARUS - die Ahndung der iniuria zumeist nur nach Maßgabe des römischen Rechts;[5)] gegen Ende des Jahrhunderts war jedoch die Zulässigkeit der sog.

---

1) Über Widerruf und Ehrenerklärung in den mittelalterlichen Quellen siehe HELFRITZ, S.35 ff, 40 ff, 47 ff, 62 ff; HIS II, S.127.
2) HELFRITZ, S.64-82.
3) WALLENRODT, ZRG 3, S.276 ff u.268 Anm.2 (betr.COVARRUVIAS); HELFRITZ, S.90 f. - Über das weitere Schicksal der freiw.Ehrenerklärung s.unten S. 210 ff.
4) Zitate bei WALLENRODT, S.277-279 (a.a.O.); HELFRITZ, S.90 f.
5) HELFRITZ, S.86 f; WALLENRODT, a.a.O. S.276. Bei DAHM, S.389 ist deshalb für die Zeit bis um 1500 die Widerrufsverpflichtung nicht erwähnt. - CLARUS lib.5, § iniuria.

actio ad palinodiam (ad revocationem, ad recantationem) in der italienischen Rechtswissenschaft allgemein anerkannt.[1]

4. Bei der Rezeption des römischen Rechts in Deutschland wurden die römischrechtlichen und deutschrechtlichen Gedanken des Ehrenschutzes miteinander verquickt. Davon bietet die Wormser Reformation von 1498 ein charakteristisches Bild. Das Gesetz unterschied und definierte die Zivilklage und die Kriminalklage nach Maßgabe des römischen Rechts und ordnete dabei den Widerruf der Kriminalklage zu.[2] In den näheren Angaben über die Zivilklage verließ es jedoch das römische Recht und folgte deutschrechtlichen Vorstellungen. Es erfaßte die "bürgerliche" Klage als eine Klage auf eine bürgerliche, nicht peinliche Strafe;[3] das ist nach deutschem Recht eine nicht an Leib oder Leben gehende Strafe.[4] Das Gesetz konnte deshalb in der "bürgerlichen Klage" private und öffentliche Geldstrafe nebeneinander zulassen, ohne daß darin vom deutschrechtlichen Standpunkt aus ein Widerspruch lag.[5] Auch bei der Strafandrohung wegen tätlicher Injurien findet sich diese Kumulation; an die Stelle der deutschrechtlichen festen Bußtaxen zugunsten des Verletzten stellte das Gesetz allerdings die römischrechtliche actio aestimatoria mitsamt dem Anspruch auf Schadensersatz.[6]

Daß die actio iniuriarum aestimatoria um das Jahr 1520 im Gebiete des Deutschen Reiches weithin anerkannt war, zeigt die Reichskammergerichtsordnung von 1521 (RKGO 1521); sie ließ bei der Klage wegen einer iniuria die Appellation an das Kammergericht zu, sofern der Beleidigte die Injurie "nit under 50 Gulden estimiert" hatte.[7] Die RKGO von 1555 erstreckte die Appellationsmöglichkeit auch auf die Widerrufsklage[8] und zählte somit im Gegensatz zur Lehre von MARANTA und im Gegensatz zur Regelung in der Wormser Reformation diese Klage zu den Zivilklagen; denn nur für solche -

1) Siehe FARINACIUS, quaest.105 n.71 ff; vgl.auch WALLENRODT, a.a.O. u.HELFRITZ, a.a.O.
2) a.a.O. § 10.(s. die folg. Anm.).
3) Worms.Ref. 3.Buch, 1.Teil, 28.Tit. § 1 (dazu BRUNNENMEISTER, S.255 f.)
4) HIS I, S.43; v.HIPPEL I, S.129 mit Anm.6; SCHULTE, S.25 BRUNNER II, S.538 f.
5) 3.Buch, 1.Teil, 28.Tit. § 1.
6) 6.Buch, 1.Teil, 22.Tit.
7) RKGO 1521 Tit. "Daß Sachen under funffzig Gulden hauptgelts nit angenommen werden sollen", § 1.
8) RKGO 1555 Teil 2, Tit.28 § 4 (Bl.106 R).

von wenigen Ausnahmen abgesehen - war das Kammergericht zuständig.[1] Wie erwähnt, hat die Constitutio Criminalis Carolina von 1532, wie die zugrundeliegende Bamberger Halsgerichtsordnung von 1507, den Ehrenschutz nicht geregelt. Auch die für die Injurienlehre in Betracht kommende Körperverletzung behandelt das Gesetz nicht; lediglich einige Sonderfälle sind erfaßt, so die Vergiftung (Art.130) und die Unfruchtbarmachung (Art.133).[2] Die Carolina sollte nämlich die Bestrafung nur derjenigen Delikte regeln, die mit schweren, im Sinne deutschrechtlicher Vorstellungen "peinlichen" Strafen zu belegen waren.[3] Zu diesen Delikten gehörten nach der Konzeption jenes Gesetzes nicht die Injurien schlechthin, sondern nur die genannten Angriffe auf den Körper und der schriftliche anonyme Vorwurf eines Verbrechens (Art.110).[4] Spuren deutschrechtlicher wie römischrechtlicher Gedanken der Ahndung von Injurien finden sich freilich in einigen beiläufigen Bestimmungen des Gesetzes.[5]

Die sächsischen Juristen stützten ihre Lehren von der Ahndung der iniuria in erster Linie auf die Regelung des Ehrenschutzes in den kursächsischen Konstitutionen von 1572. Diese Regelung beginnt mit dem Hinweis auf den unzulänglichen Ehrenschutz, den der Sachsenspiegel gewährte: Obgleich "ehrbare Leute allewege das Leben und die Ehre gleich geachtet und die Verletzung oder die Verleumdung an Ehren höher und beschwerlicher denn Leibesbeschädigung gehalten" haben, sei dem "Ehrenschänder" im Sachsenspiegel nur eine ganz geringe Strafe, eine Buße von 30 Schilling, angedroht und "mancher ehrliche Mann" habe bisher "Abscheu getragen sich Ehrensachen halber in Rechtfertigung einzulassen"; es sei jedoch nötig, "ehrliebenden Leuten durch geordnete Strafe ihrer Ehren Ergetzung zu tun" und "dem allgemein eingerissenen Laster des Schmähens, Schändens und Injurierens zu wehren"; deshalb solle in Zukunft jeder, der

---

1) RKGO 1555, a.a.O. § 5 (Bl.107 V). Vgl. Eb.SCHMIDT, S.195.
2) LILIENTHAL, Vgl.Darst. BT, Bd.5, S.212 ff; GÜNTHER, S.112 ff.
3) BRUNNENMEISTER, S.256, v.HIPPEL I, S.195 Anm.6; ähnlich auch HELFRITZ, S.94. Unzutreffend ist dagegen die von HÄLSCHNER III, S.226 gegebene Erklärung, es sei bei Abfassung der CCC der römischrechtliche Satz noch nicht bekannt gewesen, daß der Verletzte statt civiliter auch criminaliter klagen könne (sc. und deshalb sei die Injurienahndung ausschließlich als Sache des Zivilrechts aufgefaßt worden); der bezeichnete Grundsatz des röm.Rechts findet sich z.B. schon im Clagspiegel (Bl.17 R unten) und in der Wormser Reformation (siehe oben S. 28)
4) Darüber unten S.45 f.
5) Vgl. Art.215, 216, CCC(deutschrechtl.); dazu HELFRITZ, S.94; Art. 12/13, 20/21 (mit römischrechtl. Einschlag).

"freventlicher, vorsetzlicher und mutwilliger Weise" jemanden "an Ehren schmäht, lästert, schändet oder injuriert" auf Klage des Beleidigten verurteilt werden, ihm einen öffentlichen Widerruf zu leisten, und zudem solle er nach richterlichem Ermessen mit öffentlicher Geldstrafe, Gefängnis oder zeitweiliger Landesverweisung bestraft oder bei Vorliegen erschwerender Umstände "mit Staupenschlag auf ewig des Landes verwiesen"werden (P.4 const.42).[1] Durch die sächsischen Konstitutionen war nicht bestimmt, daß der Beleidiger dem Verletzten eine Buße (nach Maßgabe der actio aestimatoria) zu zahlen habe. Die sächsische Wissenschaft und Praxis ließen gleichwohl die Bußklage zu und zwar mit der Begründung, diese gemeinrechtliche Form der Ahndung von Ehrverletzungen sei in den Konstitutionen nicht ausdrücklich verworfen worden.[2]

Ein Ehrenschutz nach Art der Regelung in den kursächsischen Konstitutionen sollte später auch reichsgesetzlich verbindlich gemacht werden. Eine derartige Regelung war vorgesehen in einem durch den Reichsschluß zu Regensburg von 1668 gebilligten Reichsgutachten gegen das "höchstschädliche Duellieren, Balgen und Kugelwechseln".[3] Danach sollte im Anschluß an entsprechende landesrechtliche Regelungen[4] dem umsichgreifenden Duellwesen durch verstärkten Ehrenschutz entgegengetreten werden: Beleidiger sollten in einem summarischen Prozeß zu Ehrenerklärung, Abbitte oder Widerruf verurteilt und daneben mit empfindlicher Geld- oder Gefängnisstrafe oder mit Landesverweisung bestraft werden. Ein entsprechendes Reichsgesetz ist jedoch nicht mehr ergangen.

II. Die Deliktsfolgen der iniuria

1. Die gemeinrechtliche Wissenschaft folgte dem römischen Recht, indem sie die Privatbuße und die öffentliche poena arbitraria als

---

1) Einzelne Stadtrechte hatten das unzulängliche Recht des Sachsenspiegels schon früher abgeändert. Im Statut von Eisenberg (1563) heißt es, der Injuriant solle vor Gericht und Rat einen öffentlichen Widerruf leisten und darüber hinaus in ernste Strafe genommen werden; der Beleidigte brauche sich nicht mehr mit der "geringschätzigen Strafe der sächsischen Rechte" zu begnügen (im einzelnen KÖSTLIN, ZdR 15, S.374).
2) Vgl. CARPZOW, quaest.95 n.2-5.
3) Dazu RANNACHER, S.23-24; HELFRITZ, S.123/124.
4) Sachsen 1646, Brandenburg 1657 (nach WALLENRODT, ZRG 3, S.288 Anm. 10).

Mittel der Ahndung von Injurien anerkannte,[1] und sie folgte dem Gewohnheitsrecht, das sich aus mittelalterlichen Regelungen des deutschen Rechts entwickelt hatte, indem sie daneben die Klage auf Widerruf zuließ.[2] Zu selbständigen Genugtuungsformen neben dem Widerruf entwickelte sie die Abbitte und die Ehrenerklärung.

Die Verurteilung des Beleidigers zu einer poena arbitraria und die Zuerkennung der Buße zugunsten des Verletzten waren ohne weitere Voraussetzungen bei jeder iniuria möglich; insbesondere wurde für die Pflicht des Täters zur Zahlung einer Buße nicht wie für die Buße im Sinne des § 188 StGB vorausgesetzt, daß der Gegner einen materiellen Schaden erlitten oder zu befürchten hatte. Eine abweichende Ansicht vertrat der gegen Ende des 17.Jahrhunderts an der Universität Rinteln wirkende Gelehrte Heinrich BODIN.[3] Er lehrte, die actio aestimatoria gehe nur auf Entschädigung erlittener Vermögensschäden, z.B. bei einem durch Tatsachenbehauptungen verursachten Geschäftsrückgang. Einzelne Autoren betrachteten die actio aestimatoria zwar ebenfalls als eine Schadensersatzklage, sahen jedoch in jeder iniuria eine in Geld auszugleichende Schädigung der Ehre.[4] Die Buße war nach ihrer Ansicht also eine Art Schmerzensgeld im Sinne des heutigen Rechts. Weitaus überwiegende Ansicht war jedoch, daß die actio aestimatoria eine zivile Straf-

1) STRYCK, Dig.47.10.§§ 17,21. - Abweichend vom röm.Recht verlangte die ältere Lehre (wie schon mittelalterl.Quellen in Oberitalien), daß der Kläger bei der Erhebung der actio aestimatoria erkläre oder gar eidlich beteuere, er hätte lieber die geforderte Summe verloren als die Injurie erlitten (vgl.Clagspiegel, Bl.11 R; ebenso noch der Cod.Max.Bav.Civ. IV 17 § 6; anders schon CARPZOW quaest.95 n.6-11,7); vgl. dazu MAINZER, S.49 f.

2) Vgl. BERLICH, p.5 concl.62 n.1 ("usu tantum et consuetudine receptum") mit Zitaten; ähnlich STRYCK, Dig.47.10: § 28; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 49; manche Autoren wiesen darauf hin, daß die Widerrufsklage durch die Reichskammergerichtsordnung als Rechtens anerkannt worden sei (so HARPRECHT, Tit.4 § 10 n.110; THEODORICUS, cap.2 aph.20 n.12).

3) Diss. §§ 10,22. - LANDSBERG III,1 S.36 vermerkte über den Autor nur, er habe ein Naturrechtslehrbuch verfaßt und sei ein rüstig tätiger Dissertationenschreiber gewesen.

4) CARPZOW, quaest.95 n.31; TITIUS, lib.3, cap4 § 17 und vom Standpunkt des Naturrechts aus: H.GROTIUS, De j.b.e.p. lib.2, cap.17 § 22.

klage im Sinne des römischen Rechts sei.[1]

Der Widerruf (recantatio, palinodia, revocatio), zu dem der Beleidiger angehalten werden konnte, bestand in der Erklärung des Täters, er habe die Unwahrheit gesagt und nehme seine Worte zurück. Die Erklärung mußte grundsätzlich öffentlich vor Gericht und zumeist unter demütigenden Umständen ausgeführt werden, z.B. indem der Beleidiger sich auf den Mund schlug und ausrief: "Mund, da du das gesagt hast, hast du gelogen!"[2] Anders als die actio aestimatoria und die Klage auf Verhängung einer öffentlichen Strafe war die Verurteilung zum Widerruf nicht in allen Fällen der iniuria möglich. Voraussetzung dafür war die Begehung einer V e r b a l - injurie[3] oder - nach den Lehren einzelner Autoren - die Begehung einer Realinjurie, in der ein Vorwurf gegenüber dem Betroffenen enthalten war.[4] Die Autoren der Zeit um 1600 nannten als weitere Voraussetzung nur, daß die wörtliche Äußerung unwahr sei.[5] Als später Widerruf und Abbitte als selbständige Formen der Privatgenugtuung unterschieden wurden, setzte man für den Widerruf als die schwerere Form zudem voraus, daß es sich bei der Beleidigung um einen Vorwurf e h r e n r ü h r i g e r Tatsachen handelte; im übrigen sollte nur die Verurteilung zur Abbitte zulässig sein.[6]

1) GILHAUSEN § 9 n.5; HARPPRECHT, tit.4 § 10, n.58; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes.59 aa; STRYCK, Dig.47.10: § 17; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 26; THOMASIUS, Disp.de act.poenal.cap.3 § 56; v.BOEHMER, ad Carpzov. quaest.94 n.34 obs.1; QUISTORP § 320 a.E. mit Zitaten in Anm.z.; WEBER II, S.45. - Über die Konsequenzen für die Möglichkeit der Klagenkumulation siehe unten S.34 ff.

2) Die folgenden Darlegungen über Widerruf, Abbitte und Ehrenerklärung beruhen grundsätzlich nur insoweit auf eigenem Quellenstudium, als die diesbezüglichen Ausführungen von HELFRITZ ergänzungsbedürftig erscheinen. Allgemein sei daher auf HELFRITZ, S.102 f, 109 ff, 117 und auf seine Quellenzitate verwiesen. - Über die Ansichten der gemeinrechtlichen Autoren vom Ursprung der Widerrufsklage siehe auch WALLENRODT, ZRG 3, S.239 ff.

3) "Hoc per se patet" (STRYCK, Dig.47.10: § 29).

4) BERLICH, p.5 concl.62 n.16; STRYCK, Dig.47.10: § 29 (S.607); SCHOEPFER, Diss. de declaratione honoris cap.I n.54.

5) FARINACIUS, quaest.105 n.74; MOLLER, p.4 const. 42 n.20; BERLICH, p.5 concl.62 n.23,24.

6) HOPPIUS, Diss.membr.3 thes.41 a.E.; TITIUS, lib.3, cap.4 §§ 15, 16; J.H.BOEHMER, Dig.47.10: § 30; LEYSER, spec.551 med.3 (konkludent); BREUNING, Diss. § 13 a.E.; QUISTORP, § 325 bei d) mit Lit.Zitaten, DORN, § 124 ee. - Dagegen lehrte CARPZOW, quaest. 96 n.73, die Wahrheit der Injurie schließe grundsätzlich weder die poena arbitraria noch die Verurteilung zum Widerruf aus. - Ohne auf die Unwahrheit der Behauptung als Voraussetzung des Widerrufsurteils einzugehen STRYCK, Dig.47.10: § 29; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 47.

Die Abbitte (deprecatio) - eine Erklärung des Bedauerns mit einer Bitte um Verzeihung - war zunächst nur ein Anhängsel des Widerrufs. Selbständige Bedeutung erlangte sie erst zu Anfang des 17.Jahrhunderts, allgemein erst seit CARPZOW. Auf Abbitte war zu erkennen, wenn es sich bei der iniuria nur um einen Vorwurf körperlicher Fehler oder um den Gebrauch von Schimpfwörtern handelte,[1] ferner, wenn die vorgeworfenen ehrenrührigen Tatsachen nachweisbar waren,[2] wenn mildernde Umstände vorlagen oder wenn Personen niederen Standes von Personen höherer Stände oder von ihresgleichen beleidigt worden waren. - Die Abbitte - "eine christliche Abbitte und Erklärung" - war somit nicht, wie nach heutigen Vorstellungen, eine besonders demütigende, besonders schwere Form des Widerrufs, sondern wurde auf Grund einer im Volke allgemeinen Ansicht als mildere Form der Privatgenugtuung angesehen. Sie brauchte insbesondere nicht unter den demütigenden Begleitumständen des Widerrufs ausgeführt zu werden. - CARPZOW kannte die Verurteilung zur Abbitte wie die Verurteilung zum Widerruf nur im Falle von Verbalinjurien;[3] spätere Autoren ließen die Verurteilung zur Abbitte auch allgemein bei Realinjurien zu[4].

Die Ehrenerklärung (declaratio honoris) kannte man bis gegen Ende des 17.Jahrhunderts nur als freiwillige Erklärung mit strafbefreiender oder zumindest von der Verpflichtung zum Widerruf befreiender Wirkung.[5] Später wurde sie als Form der erzwingbaren Privatgenugtuung anerkannt und als deren mildeste Art angesehen. Nach verbreiteter Ansicht hatte der Täter mittels der Ehrenerklärung zu beteuern, er habe den Gegner nicht beleidigen wollen und halte ihn für eine ehrenwerte Person. In dieser Form stand die erzwingbare Ehrenerklärung in der Nähe der freiwilligen, strafbefreienden Ehrenerklärung sowie in der Nähe der eidlichen Beteuerung des Täters, ohne animus iniuriandi gehandelt zu haben.[6] Das kam besonders deut-

---

1) Vgl. d.Zitate in Anm.6 auf S.32
2) Vgl. TITIUS, QUISTORP, a.a.O.; DORN § 124 gg. - LEYSER (spec. 551 med.3) wollte sogar nur die Ehrenerklärung zulassen.
3) In der Lehre von der Realinjurie erwähnte CARPZOW quaest.99, die Abbitte nicht.
4) Vgl. z.B. SCHÖPFER, Diss. de declaratione honoris cap.1 n.72; TITIUS, lib.4 cap.5 § 16; DORN § 124 gg; ebenso Cod.Iur.Bav. Civ. IV 17 § 7.; dies übersah HELFRITZ, S.111 (nach ihm setzte die Verurteilung zur Abbitte die Begehung einer Verbalinjurie voraus).
5) Darüber unten S.208 ff.
6) HELFRITZ, S.122 mit Anm.84,85. - Über den Reinigungsgeld siehe unten S. 208 f.

lich im preußischen ALR (II 20 § 587) zum Ausdruck: Selbst dann, wenn die strittige Handlung oder Äußerung "an sich nicht beschimpfend" war und auch dann, wenn feststand, daß der Täter ohne Beleidigungsvorsatz gehandelt hatte, war er verpflichtet, eine Erklärung des Inhalts abzugeben, daß er die Ehre des Gegners nicht habe "kränken" wollen. Vorausgesetzt wurde lediglich, daß dessen Ehre "nach der Meinung anderer" durch die strittige Handlung gelitten hatte.

2. Die Ahndung der iniuria durch Buße, öffentliche Strafe, Widerruf, Abbitte oder Ehrenerklärung konnte der Beleidigte durch Klage gegen den Täter herbeiführen. Unklarheit bestand zunächst darüber, ob nicht die öffentliche Strafe auch von Amts wegen und selbst nach Verzeihung der iniuria seitens des Verletzten verhängt werden könne. Diese Frage wurde in der älteren Literatur von einem Teil der Wissenschaft mit der Begründung verneint, die iniuria sei nach römischen Recht ein Privatdelikt und als solches nicht ex officio verfolgbar.[1] Andere Autoren, insbesondere CARPZOW ließen die Verfolgung von Amts wegen zu. Sie beriefen sich darauf, daß gewohnheitsrechtlich jedes Delikt ex officio verfolgt werden könne.[2] In der Zeit nach CARPZOW stritt man nur noch darüber, ob die iniuria in jedem Falle oder nur dann von Amts wegen verfolgt werden könne, wenn ein öffentliches Interesse an der Verfolgung bestehe.[3] Gegen Ende des 18.Jahrhunderts sprach sich WEBER wieder grundsätzlich gegen die Möglichkeit der öffentlichen Verfolgung von Injurien aus und erkannte als Ausnahme nur Fälle an, in denen sich die Handlung gegen Obrigkeiten und Beamte im Dienst richtet.[4] In der Praxis war man ohnehin sehr zurückhaltend mit der öffentlichen Verfolgung von Ehrverletzungen.[5]

3. Ein viel erörtertes Problem war die Frage der Kumulationsmöglichkeit von Buße, öffentlicher Strafe und Widerruf oder dergleichen. Die Lösung des Problems wurde abhängig gemacht vom Wesen die-

1) z.B. HARPPRECHT, tit.4 § 10 n.73 ff.
2) z.B. GILHAUSEN § 1 n.46; HARTM.PISTOR, obs.121; CARPZOW quaest. 96 n.2-7.
3) Für die 1.Alternative z.B. FRÖHLICHSBURG, Tract. 2 Buch 4 Tit. 21 n.5,6; für die 2.Alternative z.B. OLDEKOP dec.3 quaest 7 (insbes. n.7) dec.4 quaest.3; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes. 63 aa) a.E.
4) WEBER II, S.79 ff (90). - Über den Standpunkt der Gesetzgebung des 18.Jahrhunderts siehe unten S.48 Anm.2 zit.Stellen.
5) STRYCK, eines ICti Bedenken § 8.

ser einzelnen Sanktionen sowie der entsprechenden Klagen.

Unumstritten hielt man die auf eine öffentliche Strafe (poena arbitraria) gerichtete Klage für eine Kriminalklage (actio criminalis): Sie ging auf eine kriminale, nämlich öffentliche Strafe. Ihrer prozessualen Form und ihrem Ziel nach ist sie dem Privatklageverfahren des geltenden Rechts vergleichbar. Die actio iniuriarum aestimatoria dagegen war nach überwiegender Ansicht zwar eine actio poenalis, aber keine kriminale, sondern eine zivile, auf Privatstrafe gerichtete Klage.[1] Weil sowohl die Klage auf eine poena arbitraria wie die actio aestimatoria auf Strafe gerichtet waren, hatte das römische Recht ihre Kumulation ausgeschlossen. Weil mit der öffentlichen Strafe das Interesse der Allgemeinheit, mit der privaten Buße dagegen das Interesse des Verletzten verfolgt werden sollte, hatte das deutsche Recht die Kumulation von öffentlicher und privater Strafe zugelassen. Die Wormser Reformation war dem deutschen Recht gefolgt. Die ältere gemeinrechtliche Wissenschaft folgte überwiegend den römischen Quellen: Sie ließ die poena arbitraria und die actio aestimatoria nur alternativ nebeneinander zu.[2] Anerkannt wurde aber die Kumulation dieser Ahndungsformen jeweils mit der Klage auf Widerruf.[3]

In der ersten rechtswissenschaftlichen Erörterung über die Zulässigkeit einer Kumulation von actio aestimatoria und Widerrufsklage war zwar Italiener MARANTA zu dem Ergebnis gelangt, der Widerruf habe wegen der Demütigung des Täters Strafcharakter und dürfe deswegen mit einer weiteren Strafe wie der Buße nicht kumuliert werden.[4] Dieser Ansicht schlossen sich aber nur wenige der deutschen Autoren an, so der sächsische Praktiker Daniel MOLLER.[5]

---

1) Vgl. oben S. 32 Anm. 1.
2) Vgl. z.B. WESENBEC, Dig.47.10. n.14; SCHNEIDWIN, Inst.4.4. § 10 n.1,2; GAILL, obs.I, 65 n.1; TREUTLER, disp.II,30 thes.VI h; BINSFELD, S.9; GILHAUSEN, § 9 n.4 ff; HARPPRECHT, tit.4 § 10 n.58 ff.
3) So für die Kumulation von Widerruf und öffentl.Strafe ausdrücklich die kursächs.Konst.(P.4 const.42). - Die im folgenden zit. Autoren befaßten sich fast ausschließlich allein mit der Möglichkeit einer Kumulation der actio aestimatoria und der Widerrufsklage. Jeweils Entsprechendes wird man für die Kumulation von poena arbitraria und Widerruf annehmen müssen, vgl.d.Text im folgenden.
4) Vgl. oben S.28.
5) P.4 const.42 n.6; - vgl. HELFRITZ, S.101 mit Anm.112,108; WALLENRODT, ZRG 3, S.286 f.

Überwiegend, auch vom Reichskammergericht, wurde die Meinung vertreten, die Widerrufsklage sei eine Art Ersatzklage; sie gehe auf Wiederherstellung der Ehre des Verletzten und werde deshalb durch eine Bestrafung des Täters mit Buße oder öffentlicher Strafe nicht ausgeschlossen.[1)]

Nach der älteren gemeinrechtlichen Lehre, die den Grundsätzen des römischen Rechts folgte, standen somit poena arbitraria und Buße als Strafen in elektiver Konkurrenz, und daneben stand mit der Möglichkeit der Kumulation der Widerruf als eine Art Schadensersatz Von dieser Lehre ging CARPZOW ab und folgte den deutschrechtlichen Grundsätzen. Buße und Widerruf als Leistungen des Täters zugunsten des Verletzten ließ er nur in elektiver Konkurrenz zu; mit jeder dieser Deliktsfolgen sollte aber die im öffentlichen Interesse zu verhängende poena arbitraria verbunden werden können.[3)]

1) z.B. GAILL I, obs.65 unter Mitteilung der entsprechenden Praxis des Kammergerichts; MYNSINGER, obs.II 98 n.9,10; GILHAUSEN § 9 n.17; HARPPRECHT, tit.4 § 10 n.64 ff unter Angabe zahlreicher Vertreter dieser Meinung; ebenso THEODORICUS, cap.2 aph.20 n.14, 15; eingehend BACHOVIUS vol.2 disp.30 thes.VII A ("ea tamen criminalis non est ...") - Obgleich die Wissenschaft in der Frage der Kumulation von öffentlicher Strafe und Buße auf die Unterscheidung zwischen actio poenalis und actio persecutoria abstellte, spitzte sich der Streit über die Kumulationsmöglichkeit von Buße und Widerruf auf die Frage zu, ob die Widerrufsklage eine Zivil- oder Kriminalkläge sei; dabei setzte man leichthin Zivilklage und Schadensersatzklage gleich. Erst seitdem BACHOVIUS, a.a.O. dies beanstandet hatte, vermied man diese Begriffsvertauschung.

2) Ebenso die Regelung im preuß.Landr.von 1620 (VI. 9,4 § 1): möglich war die als bürgerliche Klage bezeichnete Klage auf Buße und Widerruf oder die peinliche Klage, gerichtet auf eine Gefängnis-, Geld- oder andere öffentliche Strafe und auf Widerruf. Abweichend der österr."Tractatus" von 1679 (18 § 8-10): möglich war die peinliche Klage, gerichtet auf öffentliche Strafe und auf Widerruf, oder die bürgerliche Klage, gerichtet auf die Verurteilung des Täters zur Zahlung einer Buße.

3) CARPZOW, quaest.95 n.31 ff; quaest.94 n.32,33,60 ff; quaest.95 n.24; quaest.94 n.15-17; allerdings sollte nach altem sächs. Recht neben der Verhängung einer peinlichen, kriminalen Strafe im deutschrechtlichen Sinne, also neben einer Ahndung mit einer an Leib oder Leben gehenden Strafe, grundsätzlich weder die Verurteilung des Täters zu einer Privatstrafe, noch die Verurteilung zu einer Schadensersatzleistung (!) zulässig sein. Die Verurteilung zum Widerruf hielt CARPZOW allerdings neben der Verhängung einer peinlichen Strafe für zulässig, und zwar auf Grund der ausdrücklichen Regelung in den kursächs.Konstitutionen (P.4 const.42; vgl.quaest.94 n.63,59; quaest.95 n.25-27); über diese Lehre CARPZOWs ausführlich SCHULTE, S.36 ff (42-44).

Die Lehre CARPZOWs, daß die öffentliche Strafe und die actio aestimatoria kumuliert werden können, war mit den römischen Quellen nicht vereinbar. Für den Bereich des Landes Sachsen wurde sie durch ein kurfürstliches Dekret aus dem Jahre 1637 verbindlich gemacht.[1] In der gemeinrechtlichen Wissenschaft stieß sie dagegen auf Widerstand und wurde zunächst überwiegend abgelehnt: man blieb vorläufig - teilweise bis ins 18.Jahrhundert hinein - bei den in der älteren Lehre anerkannten Grundsätzen.[2]

Im 18.Jahrhundert setzte sich dann jedoch im Ergebnis, aber nicht in der dogmatischen Konstruktion, die Ansicht CARPZOWs durch, insbesondere auf Grund von Darlegungen von J.H.BOEHMER, THOMASIUS, BERGER und Joh.Sam.Friedr.v.BOEHMER. Die überkommene Lehre, daß die Widerrufsklage eine Art Ersatzklage sei, wurde aufgegeben. Die Widerrufsklage galt nunmehr wie die Klage auf Buße als eine zivile Strafklage. Die Kumulation dieser Strafklagen wurde nicht zugelassen;[3] jede sollte aber kumuliert werden können mit der im öffentlichen Interesse liegenden kriminalen Injurienklage oder der entsprechenden Bestrafung ex officio.[4]

---

1) Nach OLDEKOP dec.3 quaest.6 Abs.2.

2) z.B. OLDEKOP dec.3 quaest 4 (insbes. n.2); quaest.5; quaest.7; STRUVE, exerc.48 thes.59, 61, 63; MÜLLER ad STRUV. a.a.O. bb gg; STRYCK, Dig.47.10 § 21; FRÖHLICHSBURG, Tract. 2 Buch 4 Tit.21 n.13; LAUTERBACH, Dig.47.10 §§ 55 f; HAHN ad WESENBEC, Dig.47.10 N.14,18; eine Reihe weniger bedeutender Autoren ist zitiert bei QUISTORP § 320 Anm.x. - WALLENRODT, ZRG 3,S.297 ff; HÄLSCHNER, GS 16, S.350 ff u.HELFRITZ, S.120 ff gingen auf die Lehren der Zeit von CARPZOW bis zum Ausgang des 18.Jh. nur summarisch ein und behandelten nicht die Frage der Klagenkonkurrenz.

3) J.H.BOEHMER, De iniust. act.iniur.cap.3 §§ 18.23,29; THOMASIUS, ad Pand.47.10 (S.346 f); BERGER Inst.lib.4 tit.4 n.29-31 (nach TITIUS lib.3 cap. 4 § 17); v.BOEHMER ad CARPZOW. quaest.94, n.17, 67, 34; QUISTORP (§ 320 mit weit.Zitaten in Anm. z) ließ die Frage dahingestellt und bemerkte, in der Praxis werde die Kumulation jedenfalls nicht zugelassen; WEBER II, S.45 ff, 117 ff. - TITIUS, a.a.O. hatte die Kumulation mit der Begründung ausgeschlossen, beide Klagen seien Ersatzklagen und gingen auf das gleiche Ziel.

4) TITIUS, a.a.O.; THOMASIUS, a.a.O. S.346 oben (insofern abweichend, als die Kumulation der K l a g e n ausgeschlossen sein sollte, nicht aber die Kumulation der actio aestimatoria und der Bestrafung ex officio); v.BOEHMER ad CARPZOV. quaest.97 n.41; QUISTORP § 320 bei r). Dagegen ließ WEBER(II, S.87,123) dem römischen Recht entsprechend die zivile und die kriminale Klage nur alternativ zu. Über den Standpunkt der Gesetzgebung des 18.Jh. siehe unten

4. Außer den Klagen auf Strafe, Buße und Widerruf oder dergleichen gewährte die gemeinrechtliche Lehre dem Beleidigten im Falle rufgefährdender Äußerungen auch eine Art Unterlassungsklage, die Provocatio ex lege diffamari.[1] Der Beleidigte konnte bei Gericht beantragen, daß demjenigen, der eine rufgefährdende Äußerung getan hatte, eine Frist gesetzt werde, binnen welcher er die Wahrheit der Äußerung zu beweisen habe. Trat der Gegner den Beweis nicht an oder gelang ihm die Beweisführung nicht, so wurde ihm unter Androhung einer Strafe für den Fall der Zuwiderhandlung verboten, seine Äußerung zu wiederholen: ihm wurde das "ewige Stillschweigen" auferlegt (FRÖHLICHSBURG).

Anders als bei der Feststellungsklage, deren Anerkennung de lege ferenda zur Zeit gefordert wird, konnte der Beleidigte mit dieser gemeinrechtlichen Provocatio ex lege diffamari nicht erreichen, daß durch einen Spruch des Richters die Unwahrheit der strittigen Behauptung festgestellt werde. Denn der Gegner hatte es in der Hand, sich auf die Beweisführung einzulassen oder nicht. Auch wenn dem Gegner der angetretene Beweis mißlang, so erhielt der Beleidigte gleichwohl keine gerichtliche Bestätigung des Inhalts, daß der Vorwurf unrichtig sei; es blieb die Möglichkeit offen, daß der Gegner lediglich wegen Fehlens hinreichender Beweismittel zum Stillschweigen angehalten wurde. Deshalb meinte MEVIUS, dieser Rechtsbehelf habe neben den Injurienklagen keinen rechten Sinn.[2] Im römischen Recht selbst und vereinzelt auch in der gemeinrechtlichen Literatur kommt demgegenüber jedoch der Gedanke zum Ausdruck, daß in Fällen rufgefährdender Äußerungen die Provocatio ex lege diffamari auch dann zulässig sein könne, wenn eine Injurienklage nicht begründet sei. Als Beispiel ist der Fall genannt, daß der Täter im Irrtum über die Wahrheit der Behauptung ("per errorem") gehandelt habe.[3] Dazu ist jedoch zu bemerken, daß die Wahrheit

1) CARPZOW, quaest.97 n.67-69; FRÖHLICHSBURG, Tract.2 Buch 4 tit. 21 n.25; v.BOEHMER ad CARPZOW. a.a.O.; GILHAUSEN, § 5 n.138-191; WEBER II, S.96. - Rechtsgrundlage war Cod.7.14:5. Dieser Rechtsbehelf war keine Klage, sondern ein Antrag, demgemäß der Richter den Gegner in die Rolle eines Klägers zwang (MEVIUS, p.1 decis.144 addit.6).
2) MEVIUS, a.a.O. bei Ziff.10.
3) GILHAUSEN, § 5 n.137. - Cod.7.14:5.

einer Äußerung bzw. der entsprechende Irrtum nur in Ausnahmefällen die Strafe ausschloß.[1]

Eine Kumulation der Provocatio ex lege diffamari mit einer Injurienklage ließen die Autoren der älteren Zeit nicht zu, so ohne Angabe von Gründen CARPZOW und FRÖHLICHSBURG.[2] Später erkannte man die Möglichkeit der Kumulation an und begründete diese Lehre damit, daß die in Betracht kommenden Rechtsbehelfe nicht auf das gleiche Ziel gerichtet seien.[3]

5. Das geltende Recht kennt besondere Regelungen für die Ahndung wechselseitiger, im Erwiderungszusammenhang stehender und unmittelbar aufeinander folgender Beleidigungen und Körperverletzungen. Der Richter kann bei einem solchen Retorsionszusammenhang beide Täter straffrei ausgehen lassen oder die verwirkten Strafen mildern (§§ 199,233 StGB).[4] Die gemeinrechtliche Lehre kannte demgegenüber ein Recht zur Retorsion, ein Recht zur sofortigen, maßvollen Erwiderung von Verbalinjurien. Diese Retorsion galt als eine Art Notwehr zum Schutze der Ehre des Beleidigten. Die Retorsionshandlung war also straflos.[5]

Trotz dieser Anerkennung des Retorsionsrechts betrachtete die gemeinrechtliche Wissenschaft beide im Retorsionszusammenhang stehenden Handlungen auch unter dem Gesichtspunkt der Kompensation zivilrechtlicher Deliktsfolgen. Diese Form der Kompensation, die über eine bei der actio aestimatoria in Betracht kommende Summenaufrechnung hinausging, war von der italienischen Rechtswissenschaft entwickelt worden. Man folgte dem Satz "paria delicta mutua compensatione tolluntur",[6] einem Satz aus dem römischen und dem kanonischen Recht, der sich allerdings nur auf Deliktsfolgen zugunsten der Ehegatten bei beiderseitigem Ehebruch bezog und von den italienischen Juristen in seiner Tragweite überschätzt wurde.[7]

Nach den Lehren der Italiener und nach der deutschen Rechtslehre des 16. und 17.Jahrhunderts sollte diese Kompensation nur Platz

---

1) Vgl. unten S.181 ff., 193 ff.
2) Siehe Anm. 1 auf S.38.
3) v.BOEHMER, ad CARPZOV.97 n.41. - Ohne Begründung: QUISTORP § 320 mit Zitaten.
4) Über den Grundgedanken dieser Regelung siehe unten S.41.
5) Vgl. unten S. 165.
6) Corp.Iur.Can. Decretal.IV 16 (Titl. "De adulteriis") cap.6; ähnlich cap.7; Dig.24.3:39 ("... mutua pensatione dissolvuntur").
7) BELING, S.13 ff, 21 ff, 52-66.

greifen bei "delicta circa idem et unum factum commissa". Diese Voraussetzung sah man bei wechselseitigen Injurien nur in zwei Fällen als gegeben an: wenn die zweite Injurie eine erlaubte Retorsion, also lediglich eine Abwehr der ersten Injurie war,[1] und ferner wenn bei einem beiderseits beleidigenden Wortwechsel der Urheber des Streites nicht festzustellen war oder wenn beide Täter gleichzeitig begonnen hatten.[2] Daß im Falle erlaubter Retorsion eine für die Kompensation vorauszusetzende zweite strafbare Handlung überhaupt nicht begangen war, erkannten nur wenige Autoren. Mit ihrer Kritik hatten sie keinen Erfolg.[3]

Nach der gegen Ende des 17.Jahrhunderts herrschenden Lehre sollte die Kompensation nur die actio aestimatoria und nicht die Widerrufsklage erfassen, nach einhelliger Meinung ebenfalls nicht die Ahndung der iniuria mit öffentlicher Strafe (poena arbitraria).[4] Die Wissenschaft des 18.Jahrhunderts bezog dann die Kompensation auf alle das Interesse des Beleidigten verfolgenden Sanktionen, also auf die actio aestimatoria und auf die Widerrufsklage.[5]

Zum gleichen Ergebnis führte die schon seit Anfang des 17.Jahrhunderts verbreitete Lehre von der rechtsvernichtenden Wirkung der Retorsion. Diese von französischen Juristen begründete, von BOCER und dann auch von HARPPRECHT aufgegriffene Lehre besagte, daß sich der Beleidigte mit der Ausübung der Retorsion des Rechts begebe, sein privates Interesse an der Verfolgung der iniuria durch Klage geltend zu machen. Denn mit der Retorsion werde sowohl die restitutio famae wie die vindicta vollzogen; keines dieser Ziele könne deshalb noch zusätzlich mit einer Klage des Verletzten verfolgt werden. Zudem mache sich der Beleidigte durch seine eigenmächtige Vergeltung eines gerichtlichen Schutzes unwürdig.[6] Daß

1) BELING, S.55 ff, insbesondere S.61,62 (und 223), 112,113,117, 147 ff.
2) BELING, S.118 f, 148.
3) BELING, S.114, 147 f.
4) BELING, S.115, 151, 152 mit Anm.25. - CARPZOW, quaest.97 n.48 gibt einen Schöppenspruch wieder, in dem die Kompensation auch auf die Widerrufsklage erstreckt ist.
5) BELING, S.152.
6) BELING, S.109-111. - BOCER Comm. de famosis libellis, cap.3 n.45 ff (unter Hinweis darauf, daß er diese Frage als erster, insbesondere vor HARPPRECHT erörtert habe). HARPPRECHT, tit.4 § 12 n.78-80, 196.

diese Gedanken in Widerspruch standen zu der gleichzeitigen Anerkennung des Retorsionsrechts, erkannte bald der Giessener Gelehrte Heinrich NEBELKRÄH. Er legte dar, die Retorsion sei erlaubte Notwehr; die Ausübung des Notwehrrechts aber schließe nach allgemeiner Meinung eine spätere Verfolgung des Angreifers nicht aus. Die Retorsion diene lediglich der Verteidigung, während die Injurienklage die Genugtuung des Verletzten zum Ziele habe; eine Kumulation von Retorsation und Injurienklage sei daher möglich.[1] Diese Kritik fand nur wenige Anhänger; die Lehre von BOCER und HARPPRECHT wurde fast allgemein gebilligt. Sie wurde vor allem von BERLICH, CARPZOW und STRUVE verteidigt und blieb bis zum Ausgang des 18.Jahrhunderts anerkannt, wurde aber häufig mit dem Gedanken der Kompensation vermengt.[2]

Wie die Kompensation so sollte auch die Retorsionswirkung nicht die öffentliche Ahndung der iniuria erfassen. Daran zeigt sich der grundlegende Unterschied beider Konstruktionen gegenüber der modernen Strafenkompensation. Nach geltendem Recht soll dem Erwidernden zugutegehalten werden, daß er in einem durch die Tat des Gegners verursachten Affekt handelt. Dem Angreifer andererseits soll zugute kommen, daß er durch die Erwiderung schon eine Art Strafe für seine Tat erhält. Die moderne Strafenkompensation ist somit als eine V e r g ü n s t i g u n g für beide Täter konstruiert, und zwar als eine Vergünstigung auch in Hinsicht auf das öffentliche Interesse an der Verfolgung der Ehrverletzung. Die Kompensation und Retorsionswirkung im Sinne der gemeinrechtlichen Lehren waren dagegen als N a c h t e i l für die Beteiligten gedacht: der Angegriffene sollte seine Rechte verlieren, weil er sich sein Recht eigenmächtig gesucht habe(Retorsionswirkung) bzw. weil er den Angreifer ebenfalls beleidigt habe (Kompensation); den wiederbeleidigten Angreifer sollte ein Klagerecht (das wegen des Rechts zur Retorsion ohnehin nicht entstehen konnte) vorenthalten bleiben, weil er in Anbetracht seiner eigenen Tat dem Gegner nichts mehr vorzuwerfen habe (Kompensation). Von dieser Konstruktion aus war es selbstverständlich, daß Kompensation und Retorsionswirkung das öffentliche Interesse an der Ahndung der gegenseitigen Injurien nicht berührten.

---

1) BELING, S.140.
2) BELING, S.140, 111, 140-142, 147, 160 ff. -
CARPZOW, quaest.97 n.31-38.

Wie die Kompensation so sollte auch die rechtsvernichtende Wirkung der Retorsion nur eintreten, wenn die Erwiderung der Injurie eine erlaubte Retorsion war. Der Beleidigte sollte also bei maßvoller Erwiderung sein Klagerecht verlieren, nicht dagegen bei übermäßiger, vom Retorsionsrecht nicht gedeckter Gegenbeleidigung. Dementsprechend konnte der Angreifer von seinem Gegner nicht in Anspruch genommen werden, wenn er eine verdiente Gegenbeleidigung erlitten hatte; dagegen mußte er mit einer Klage des anderen rechnen, wenn dessen Erwiderung unrechtmäßig war.[1] Daß die gemeinrechtlichen Juristen - dem sich aufdrängenden argumentum a maiore ad minus zuwider - die Retorsionswirkung nicht auch bei der unerlaubten Erwiderung eintreten ließen, ist ebenfalls auf die gedankliche Konstruktion der Retorsionswirkung zurückzuführen: die Retorsionswirkung war eine Konsumtion der Klagrechte durch ein der Klage entsprechendes Verhalten des Beleidigten. Deshalb sollte die Konsumtion zu Lasten des Beleidigten nicht eintreten, wenn die Erwiderung eine unerlaubte, also nicht der Klage entsprechende, Maßnahme war. Auf die Konstruktion der Retorsionswirkung ist es auch zurückzuführen, daß sich das angedeutete argumentum a maiore auch nicht mit Rücksicht auf die Stellung des A n g r e i f e r s durchsetzte. Weil die Retorsionswirkung nicht als Rechtsvorteil für den Angreifer gedacht war, empfand man es nicht als unbillig, dem übermäßig wiederbeleidigten Angreifer die Vergünstigung vorzuenthalten, die ihm bei maßvoller Wiederbeleidigung als ein Reflex des den Gegner treffenden Rechtsnachteils zugute kam. - An den Einzelerscheinungen der Lehren von Retorsionswirkung und Kompensation zeigt sich, daß die gemeinrechtlichen Juristen insbesondere nicht von der modernen Konstruktion ausgingen, nach der dem ersten Angreifer die erlittene Retorsion als Strafübel auf die verwirkte Strafe angerechnet wird.[2]

Im 18.Jahrhundert erfuhren die gemeinrechtlichen Lehren von Kompensation und Retorsionswirkung bemerkenswerte Wandlungen. Man gab den nicht Quellengemäßen Gedanken auf, daß die Kompensation "delicta circa idem commissa" voraussetze. Es sollte genügen, wenn die Delikte "paria delicta" seien; wechselseitige Injurien brauchten also nicht mehr im Zusammenhang erlaubter Retorsion zu stehen;

1) BELING, S.143.
2) BELING, S.144; vgl. WEBER II, S.56 f.

es genügte wenn sie gleichartig - d.h. beide verbal oder beide real - und ferner gleichschwer waren.[1] In Angleichung an diese Änderung der Kompensationsvoraussetzungen wurde auch für die rechtsvernichtende Wirkung der Retorsion nicht mehr eine erlaubte Retorsion vorausgesetzt. Die Retorsionswirkung sollte vielmehr bei jeder Erwiderung mit einer iniuria eintreten, sofern - wie nur die späteren Autoren betonten - die Injurien gleichwertig waren.[2]

In der Rechtslehre des 19.Jahrhunderts ging dann die Konstruktion der rechtsvernichtenden Retorsionswirkung im Kompensationsgedanken auf.[3] In Partikularstrafgesetzen aus der Mitte des 19.Jahrhunderts (insbesondere in den §§ 153, 188 des preußischen StGB von 1851) findet sich dann auch die Strafenkompensation als eine Vergünstigung für die Beteiligten, und zwar - ähnlich wie später im StGB von 1871 (§§ 199, 233) - als totale oder partielle Kompensation öffentlicher Strafen nach richterlichen Ermessen.[4]

---

1) BELING, S.150 f.
2) BELING, S.144, 164.
3) BELING, S.167-169, 164.
4) BELING, S.184 ff (187 ff).

III. Die Grundsätze für die Strafzumessung und das Verbrechen der schriftlichen Schähung.

Das Maß der poena arbitraria, die Art der zu leistenden Genugtuungserklärung und die Höhe der Privatbuße waren abhängig von der Schwere der Injurie. Für sie war entscheidend der Charakter der Handlung selbst - so der Inhalt einer Behauptung oder die Intensität eines körperlichen Angriffs -, die Folgen der Tat, Ort und Zeit des Geschehens, insbesondere der Grad der Öffentlichkeit, sowie der Rang und die Stellung des Angegriffenen, vor allem ein Standesunterschied zwischen ihm und dem Täter oder ein zwischen ihnen bestehendes Respektsverhältnis. Diese Umstände sollten - wie schon nach römischen Recht (Inst.4.4 § 9) - auch dafür bestimmend sein, ob eine Handlung eine iniuria atrox, eine schwere Injurie, war.[1] Der Begriff der iniuria atrox war ohne feste Grenzen, und ihm wurde gemeinhin - außer für die Strafzumessung - auch keine Bedeutung beigelegt.[2] Als schwere Injurien gelten insbesondere Injurien gegen Eltern, gegen Beamte im Dienst und gegen den Landesfürsten.[3]

Die poena arbitraria, für die im Corpus Iuris kein Strafrahmen gesetzt war, bestand regelmäßig in einer Geld- oder Gefängnisstrafe, ausnahmsweise in zeitweiliger oder dauernder Landesverweisung oder körperlicher Züchtigung.[4] Tätlichkeiten - nach älterer Lehre auch wörtliche Injurien - gegen Landesfürsten konnten mit dem Tode geahndet werden.[5] Nicht nur durch Regeln der Strafzumessung heraus-

1) HARPPRECHT, tit.4 § 9, n.7 ff; THEODORICUS, S.255 ff (ausführlich); LAUTERBACH, Dig.47.10: § 30; MEISTER d.J. § 189; QUISTORP § 303; DORN, S.342; WEBER I, S.209 ff.

2) QUISTORP § 303 n) lehrte allerdings, ein ordentliches inquisitorisches Verfahren dürfe nur wegen einer schweren Injurie durchgeführt werden. Im übrigen s. die Zit. in Anm.1.

3) THEODORICUS S.256; CARPZOW quaest.100 n.1-24; LAUTERBACH Dig. 47.10: § 42; STRYCK Dig.47.10 § 23; QUISTORP § 303 h,i)

4) CARPZOW quaest.94 n.32 ff (35); LAUTERBACH Dig.47.10: § 42; MEISTER d.J. § 196; QUISTORP § 316 u); DORN S.352; Kurs.Konst. P.4 const.42: Pr.Landr.1620 Buch 6 Tit.9 Art.1 § 1, Art.2 §§ 3 ff; Dig.47.10.43.45.

5) MOLLER P.4 const.43 n.2 ff; CARPZOW quaest.94 n.46 ff; BERLICH P.5 concl.61 n.56.

gehoben, sondern ein besonderer Tatbestand der Ehrverletzung war das crimen libelli famosi, die schriftliche Schmähung.

Eigenart und Abgrenzung dieses Tatbestandes waren in der gemeinrechtlichen Lehre umstritten. Das ist vor allem darauf zurückzuführen, daß die in Betracht kommenden Vorschriften der Digesten, des Codex Iustiniani, der Carolina und der Reichspolizeiordnungen erheblich voneinander abwichen.[1] Einigkeit bestand über die folgenden Deliktsmerkmale: Die Schmähschrift oder das Schmähbild mußte den Vorwurf einer der Art nach bestimmten Straftat enthalten, die für den Beschuldigten eine Leibes- oder Lebensstrafe nach sich ziehen konnte;[2] anders als sonst bei der Injurie sollte der Wahrheitsbeweis keinesfalls von Strafe befreien;[3] der Täter mußte die Schmähschrift bewußt der Öffentlichkeit zugänglich gemacht haben.[4] Umstritten war dagegen, ob die Schmähschrift anonym verfaßt sein mußte oder nicht,[5] ob die härtere Strafandrohung gerade den schwerer verfolgbaren anonymen Täter abschrecken sollte[6] oder ob die offene Schmähung eher noch strafwürdiger sei als die anonyme, da der Täter mit ihr unverhohlen die Staatsgewalt mißachte.[7]

Für die Ahndung des crimen famosi libelli war gem.Art.110 CCC bis in die Zeit Carpzows das Talionsprinzip anerkannt: den Täter sollte diejenige Strafe treffen, die der Beschuldigte wegen des ihm vorgeworfenen Verbrechens hätte erdulden müssen.[8] Später setzte sich die schon in der italienischen Wissenschaft vertretene An-

1) Vgl. Cod.Iustin.9.36; Cod.Theodos. 9.34.4; Dig.47.10.5 § 9; CCC Art.110; RPO 1548 tit.34; RPO 1577 Tit.35; Reichsabschied 1570 Bl.42 R ff.
2) HARPPRECHT tit.4 § 1 n.150; LAUTERBACH Dig.47.10: § 66; STRYCK Dig.47.10: § 40; v.BOEHMER ad Carpzov. quaest.98 obs.1 u. CCC Art. 110: § 2.
3) HARPPRECHT tit.4 § 1 n.158 ff (161); CARPZOW quaest.98 n.40 ff. QUISTORP § 313 a.E.
4) LAUTERBACH Dig.47.10: § 68 (1); v.BOEHMER ad Carpzov. quaest.98 obs.1; QUISTORP § 313 (r).
5) Für das Anonymitätserfordernis: CARPZOW quaest.98 n.24 ff.52; KRESS CCC Art 110: § 1; LEYSER spec.551 med.I,II; QUISTORP § 313 nach z); dagegen: HARPPRECHT tit.4 § 1 m.151; BERLICH P.5 concl.67 n.36 ff.; v.BOEHMER ad Carpzov. quaest.98 obs.3 u. CCC Art 110 § 6; WEBER I S.223 ff.
6) CARPZOW quaest.98 n.33
7) v.BOEHMER CCC Art.110 § 6 Mitte.
8) BOCER cap.V n.14 ff.; CARPZOW quaest.98 n.40,8,12.

sicht durch, gewohnheitsrechtlich sei auf eine poena arbitraria zu erkennen, und zwar regelmäßig auf Gefängnis, körperliche Züchtigung oder Landesverweisung,[1] bei Beschuldigung des Landesherrn zwecks Unruhestiftung auf Todesstrafe.[2] - Wissenschaft und Praxis behandelten das crimen famosi libelli somit schließlich als einen Fall der schweren Injurie. Im preußischen allgemeinen Landrecht (II 20 §§ 572 ff.) machte sich auch der Gesetzgeber diesen Standpunkt zu eigen.[3]

IV. Rechtspolitik und Gesetzgebung

Als die gemeinrechtliche Wissenschaft im letzten Drittel des 17. Jahrhunderts unter dem Einfluß der Naturrechtslehre auch kritische Betrachtungen über die Geltung und den Wert römischer Rechtssätze anstellte, richtete sie in der Lehre von der Injurie ihr Augenmerk auch auf die Frage, ob die überkommenen Formen des Ehrenschutzes dem Naturrecht gemäß, mit den Lehren des Christentum vereinbar und zweckmäßig seien. Einige Autoren, ausführlich vor allem HEIDECCIUS (1679), verneinten das hinsichtlich der actio aestimatoria im Falle verbaler Beleidigungen.[4] Andere Autoren, vor allem die Hallenser Gelehrten THOMASIUS (1693), STRYCK (1701) und J.H.BOEHMER (1711), erstreckten die Kritik auch auf die Widerrufsklage und die Kriminalklage des Verletzten.[5] Sie argumentierten, der Beleidigte werde durch die iniuria nicht an seiner Ehre geschädigt, denn die Ehre sei unverletzbar. Deshalb hätten die Injurienklagen nicht die Wiederherstellung der Ehre zum Ziele, sondern seien nur Mittel zur unchristlichen, naturrechtswidrigen Rache. Insbesondere sei es unchristlich und unmoralisch, für eine erlit-

1) So schon HARPPRECHT tit.4 § 1 n.204; später STRYCK Dig.47.10: § 43; FRÖHLICHSBURG Tract.4 Buch 4 Tit.22 n.2 a.E.; KRESS CCC Art.110 §§ 2 f.; v.BOEHMER ad Carpzov. quaest.98 obs.2 u. CCC Art.110 § 8; MEISTER d.J. § 197.
2) QUISTORP § 315 n); STRYCK Dig.17.10: § 43 a.E.
3) S. im übrigen Cod.Max.Bav.Crim. I 8 § 11; Const.Crim.Theres. Art. 101; Josephina II §§ 53,54.
4) HEIDECCIUS, Disc. insbes.§§ 16 ff; ebenso SCHILTER im Geleitwort in der Schrift von HEIDECCIUS, kurz auch STRYCK (1675) hinsichtlich der Ahndung von Ohrfeigen (Diss. de alapa cap.4 n.3 ff.) - Daß es unchristlich sei, eine Injurie zu verfolgen anstatt dem Täter zu verzeihen, war schon gegen Ende des 16.Jh.betont worden, z.B. von FREHER (De existimatione cap.2 n.20, S.226).
5) THOMASIUS, Disputatio de usu action. poenal.cap.3 § 56;STRYCK, Eines christlichen ICti Bedencken von Injurien-Processen - zuerst anonym, Leipzig 1701; J.H.BOEHMER, De iniquitate et injustitia actionum iniuriarum, Halle 1714.

tene Beleidigung eine Geldsumme einzuklagen und sich wegen eines Schimpfwortes auf Kosten des Täters zu bereichern.[1] Zwar müsse der Beleidiger empfindlich bestraft werden, nämlich mit öffentlicher Strafe und durch die Verpflichtung zum Widerruf in demütigender Form; aber die Strafverfolgung sei nicht Aufgabe des Verletzten, sondern obliege dem Staate. Der Beleidigte möge die öffentliche Verfolgung einer Ehrverletzung durch Anzeige anregen, aber er dürfe nicht mittels eigener Klage seine private Rachsucht betätigen. Deshalb solle man die Klagbefugnisse des Beleidigten abschaffen und die Ahndung der iniuria allein der Obrigkeit überlassen.[2]

Diesen Forderungen traten vor allem SCHÖPFER (1705), Joach.Heinr. MEIER (1715) und LEYSER (1733) entgegen,[3] und zwar im wesentlichen mit der Begründung, die iniuria bedürfe - wie jedes Delikt - der Vergeltung (vindicta) und die Herbeiführung dieser Vergeltung durch Klage des Verletzten sei nur dann eine unchristliche, naturrechtswidrige Rache (ultio), wenn der Verletzte sich lediglich am Schmerz des Gegners weiden wolle. Gegen die Klagbefugnis des Verletzten sei jedoch nichts einzuwenden, wenn der Beleidigte nur sein berechtigtes Interesse und das Interesse der Öffentlichkeit an der Ahndung des Unrechts verfolge.[4] Im Zuge dieser Reformbestrebungen wurden in mehreren mitteldeutschen Territorien, vor allem in Sachsen und Preußen die privaten Injurienklagen zeitweilig abgeschafft, jedoch konnte der Täter auf Anzeige des Verletzten außer zu öffentlicher Strafe weiterhin zur Abgabe einer Genug-

---

1) Vgl. STRYCK, a.a.O. § 7, insbes. seine Klage: "Da sucht ein jeder reich zu werden durch solche Injurien-Processe, und es ist zu verwundern, daß unsere bösen ICti solche aestimatorische Injurienklagen nicht längst inter modos acquirendi gesetzet..."; siehe dazu aber QUISTORP, § 329: "Da man es in Deutschland jederzeit für schimpflich angesehen hat, seine Ehre auf einen Geldpreis zu setzen, so sind auch die Beispiele von einer wirklich angestellten aestimatorischen Klage, besonders unter Leuten vom Stande, selten".

2) Vgl. HEIDECCIUS, a.a.O. § 32 (betreffend die actio aestimatoria); STRYCK, a.a.O. § 17; J.H.BOEHMER, cap.4. - Eine auch de lege lata von der h.L. abweichende Ansicht vertrat BODIN, (siehe oben S.31 Anm.3).

3) SCHÖPFER in der Programmschrift zur Dissertation von SCHÖPFER - CAMPHOEVENER, "De declaratione honoris" (1705); J.H.MEIER, Diss. cap.2; LEYSER, spec.542. - Die von MAINZER, S.91 zit.Diss.von J.H.BERGER, "De usu actionum poenalium" (verteidigt von Chr.Jac. HEIL im Jahre 1705 - nicht 1740) befaßt sich nur beiläufig mit der actio iniuriarum aestimatoria (thes.IV a.E. u. thes.XII a.E.)

4) Insbes. LEYSER spec.542 thes.2.

tuungserklärung verurteilt werden.[1] Auf die süddeutschen Gesetzgebungswerke blieben jene Bestrebungen ohne Einfluß.[2] Nach dem ALR - wie im Grundsatz schon nach Codex Fridericiani Marchici von 1748 (Th.4 Tit.V § 12) - mußte der Verletzte regelmäßig selbst auf Bestrafung des Täters klagen. Nur schwere Injurien und auf Antrag auch Injurien gegen Personen des höheren Bürgerstandes sowie des Adels- oder Militärstandes sollten im öffentlichen Verfahren geahndet werden (ALR II 20 §§ 654 ff.). Den Anspruch auf Privatgenugtuung gewährte das ALR auch in Fällen unvorsätzlicher Ehrverletzungen. Der wegen einer solchen Handlung in Anspruch Genommene mußte erklären, er habe den Gegner nicht beleidigen wollen. Gab er diese Erklärung nicht ab, dann wurde er so behandelt, wie wenn er eine vorsätzliche Ehrverletzung begangen hatte. Bei vorsätzlichen Beleidigungen bestand die Privatgenugtuung in einer vom Richter auszusprechenden öffentlichen Ehrenerklärung, verbunden mit einem Verweis gegenüber dem Täter, den dieser unter demütigenden Umständen entgegen zu nehmen hatte, allerdings durch freiwillige Abbitte abwenden konnte. In der Praxis bewährte sich diese Regelung nicht, sondern führte nur zu einer Vermehrung der Injurienprozesse, und zwar wohl deshalb, weil die Pflicht zur Ehrenerklärung auch in Fällen unvorsätzlicher Rufgefährdungen bestand. Deswegen wurde durch eine 1811 ergangene Kabinettsordre die Privatgenugtuung gänzlich abgeschafft. Stattdessen sollte der Verletzte auf Kosten des Verurteilten eine Ausfertigung der Urteilsformel erhalten und im Falle der schriftlichen öffentlichen Schmähung befugt sein, die Bestrafung öffentlich bekanntzumachen. In der Begründung der Kabinettsordre heißt es wörtlich: "Die Strafe, welche gegen den Beleidiger erkannt wird, ist für den Beleidigten eine hinreichende Genugtuung".[3]

---

1) Sächs.Duellmandat 1712 § 22; Preuß.Duellmandat 1713 (wörtlich übernommen in Pr.Landr. 1721 P.III Buch 3 Tit.6 Art.16) § 11, letzter Abs.; dazu KÖSTLIN, Abhandl. S.76; HÄLSCHNER III S.230; RANNACHER S.20 ff, SCHULTE S.50 f.; zur Entwicklung in Preußen ferner Eb. SCHMIDT, S.192, u.der Text im folgenden.

2) Vgl. Cod.Iur.Bav.Civ. 1756 IV 17 § 5, Cod.Iur.Bav.Crim. 1751 I 8 §§ 9 ff.; Theresiana Art.100 § 6, § 3 a.E., Josephina I §§ 127 ff., II §§ 53 ff., I §§ 119 ff.

3) Über das ALR und die Kabinettsordre von 1811: KÖSTLIN, Abhdlgn. S.77 ff; HÄLSCHNER III, S.230; HELFRITZ, S.134 ff und in "Verhandlungen des 28.dt.Juristentags" 1906 II, S.249 ff; RANNACHER, S.60 ff.

In der außerpreußischen Partikulargesetzgebung des 19.Jahrhunderts wurden die aus der älteren Zeit bekannten Ahndungsformen der Ehrverletzung noch weitgehend anerkannt. Einzelne Länder schafften jedoch nach dem Beispiel Preußens sowohl die actio aestimatoria wie die Genugtuungserklärung ab.[1] Die Reichsgesetzgebung stellte sich im Jahre 1871 grundsätzlich auf den seit 1811 vom preußischen Recht eingenommenen Stadtpunkt.[2]

Die Abschaffung der bis zum Ausgang des 18.Jahrhunderts allgemein anerkannten Genugtuungsformen des Widerrufs, der Abbitte und der Ehrenerklärung geht nicht allein auf die mißglückte und in der Praxis gescheiterte Regelung im preußischen ALR zurück. Das Gesetz selbst hatte nämlich die gemeinrechtlichen Formen der Privatgenugtuung bereits dadurch abgeschafft, daß es die Privatgenugtuung nicht mehr als erzwingbare Erklärung des Täters ausgestaltete. Der Grund für diese Abweichung vom gemeinen Recht lag in Vorstellungen, wie sie zu jener Zeit WEBER zum Ausdruck brachte: freiwillig abgegeben seien die Erklärungen des Täters von Wert, da sie den Beleidigten beruhigen können; das gelte jedoch nicht für die erzwungenen Erklärungen, bei denen der Täter zumeist etwas anderes denke, als er erkläre. Die Erzwingung jener Erklärungen sei lediglich ein Akt der Rache. Sie sei nicht erforderlich, um eine

---

1) Siehe im einzelnen MAINZER, S.98 ff; HELFRITZ, S.138 ff.

2) Die Buße i.S. des § 188 StGB ist mit der Privatstrafe i.S. der actio aestimatoria nicht vergleichbar. Die Buße des geltenden Rechts setzt voraus, daß die Beleidigung in einer rufgefährdenden Tatsachenbehauptung besteht und nachteilige Folgen für die Vermögensverhältnisse, den Erwerb oder das Fortkommen des Beleidigten mit sich bringt; auf ihre Zuerkennung im Strafprozeß hat der Beleidigte keinen Anspruch. Die Buße ist ihrer rechtlichen Natur nach daher lediglich eine von Nachweis eines konkreten Schadens unabhängige Entschädigung für Vermögensnachteile (vgl. SCHÖNKE-SCHRÖDER IV 4 a vor § 13 StGB). Die gemeinrechtliche Buße war dagegen nach nahezu einhelliger Meinung eine dem Verletzten zufallende Strafe, auf die der Beleidigte bei jeder Ehrverletzung einen Anspruch hatte (vgl. oben S. 31). - Der nach geltendem Recht gegebene Widerrufsanspruch als Anspruch auf Beseitigung einer Störung oder auf Leistung von Schadensersatz unterscheidet sich vom gemeinrechtlichen Genugtuungsanspruch dadurch, daß letzterer keine Rufentschädigung voraussetzte und daß die Genugtuungserklärung auch der Demütigung des Täters diente (für das gelt.Recht s.dagegen BGHZ 10,104 ff., BGH NJW 1952, 417 ff.).

etwaige Rufschädigung zu beseitigen, denn dazu genüge schon der Ausspruch des Richters, daß der Beleidigte zu Unrecht beschuldigt worden sei.[1] Die Einführung des Anspruchs auf Widerruf, Abbitte oder Ehrenerklärung habe wohl auch zu einer erheblichen Vermehrung der Injurienprozesse geführt. Denn: um sich nicht lächerlich zu machen, sehe wohl mancher davon ab, wegen einer Ehrverletzung eine Geldbuße einzuklagen, während er ohne Bedenken bereit sei, die Verurteilung des Täters zu Widerruf, Abbitte oder Ehrenerklärung zu beantragen.[2] Die von WEBER geäußerten Gedanken sind noch zu Anfang dieses Jahrhunderts in der Diskussion um die Wiedereinführung jener Privatgenugtuung vorgebracht worden.[3] Da diese Deliktsfolgen für den in seinem Ruf Geschädigten keine wirkliche Rehabilitierung bedeuten, hat sich die Wissenschaft inzwischen mehr der Frage zugewandt, ob nicht durch die Zulassung eines strafprozessualen Feststellungsverfahrens ein wirksamerer Ehrenschutz als nach geltendem Recht erreicht werden kann.

Die Abschaffung der nach gemeinem Recht anerkannten Bußpflicht des Beleidigers geht letztlich auf die gegen Ende des 17.Jahrhunderts einsetzenden Reformbestrebungen zurück. Sie beruht auf der Vorstellung, daß es unmoralisch sei, wegen einer Beleidigung eine Geldleistung wie für die Beschädigung oder Entwendung irgendeiner Sache zu verlangen.[4] Es mag gerecht und zweckmäßig sein, den Täter einer Ehrverletzung zu verpflichten, einen von ihm verursachten immateriellen Schaden in Geld auszugleichen. Eine derartige Regelung würde in ihrer praktischen Bedeutung, wenn auch nicht in der dogmatischen Konstruktion, mit der gemeinrechtlichen Anerkennung der

1) WEBER II, S.14 f. Der Autor ließ - anders als die ältere Lehre - grundsätzlich den Wahrheitsbeweis zu (vgl. unten S. 187).WEBER behandelte allerdings nicht die Frage,ob eine Tatsachenfeststellung auch dann zweckmäßig sei, wenn der Täter wegen Wahrnehmung berechtigter Interessen oder aus einem in seiner Person liegenden Grunde freizusprechen ist.

2) WEBER II, S.15. - Der Autor lobte daher die Regelung im ALR, die jene Privatgenugtuung "teils gänzlich abgeschafft, teils zweckmäßiger bestimmt" habe. Obgleich WEBER die Nachteile der Anerkennung von solchen Formen der Privatgenugtuung erkannte, meinte er (II, S.5), der Gesetzgeber, dem es darum zu tun sei, die "Ruhe im Ganzen zu befördern", werde jener Neigung des Menschen zur Rache nachgeben müssen, um auf der anderen Seite den Folgen der Selbstrache vorzubeugen.

3) Vgl. die "Verhandlungen des 28. dt.Juristentages" 1906, Bd.3, S.314 ff, insbesondere 319 ff (TRAEGER) 338 f (WALDSTEIN), 334 (HIPPE), 358 (KUSKAT).

4) Vgl. QUISTORP (oben Anm.1 Seite 47).

actio aestimatoria gemeinsame Züge aufweisen. Das Schicksal der actio aestimatoria erteilt dem Gesetzgeber die Lehre, daß es nötig ist, die Verpflichtung zum Ersatz immateriellen Schadens nicht bei der Beleidigung oder bei der rufgefährdenden Äußerung schlechthin, sondern nur für schwere Fälle der üblen Nachrede vorzuschreiben. Sonst könnte schließlich der Zustand eintreten, den der Hallenser Gelehrte STRYCK um das Jahr 1700 beklagte, daß nämlich "ein jeder reich zu werden sucht durch Injurienprozesse".[1)]

1) Siehe oben S.47 Anm.1

2. Abschnitt: Die Ehre und die ehrverletzende Handlung

§ 4 : Die Ehre als Angriffsobjekt der iniuria

Obgleich die iniuria nach den römischen Quellen nicht nur gegen "dignitas", "fama" oder "existimatio", sondern auch gegen den "corpus" des Handlungsgegners gerichtet sein konnte,[1] sahen die Juristen der gemeinrechtlichen Zeit in diesem Delikt schlechthin eine "laesio famae et existimationis",[2] eine "laesio existimationis",[3] eine "laesio honoris",[4] einen Angriff auf die Ehre,[5] auf "Ehre und guten Leumund",[6] auf den "guten Namen, die Ehre oder Achtung",[7] eine "Ehrenkränkung".[8] Vereinzelt sind allerdings als Angriffsobjekte dieses Delikts corpus, dignitas und fama - "Leib, Würde und guter Name" - angegeben, so in GOBLERs Rechtenspiegel, bei HARPPRECHT, GILHAUSEN und THEODORICUS. Aber - wie sich aus ihren Lehren im übrigen ergibt - erfaßten auch diese Autoren die iniuria als Ehrverletzung.[9] Über die mit den Begriffen "fama", "existimatio", "honor", "Ehre" und "guter Ruf" verbundenen Vorstellungen findet sich in der gemeinrechtlichen Lehre von der iniuria nur weniges. In der Lehre von der Infamie, der Minderung der allgemeinen Rechtsstellung des Menschen, ist die Bedeutung jener Begriffe hingegen häufiger klargestellt worden, insbesondere im naturrechtlichen Schrifttum.[10] Für die Dogmatik der Ehrverlet-

1) Siehe oben S.3.
2) VULTEJUS, lib.1 cap.49 b, S.273; CARPZOW, quaest. 96 n.80 ("omnis iniuria ad laesionem ac diminutionem famae et existimationis tendit."); STRYCK, Dig.47.10: § 1; ähnlich SCHILTER, exerc. 49 § 25: "maleficium, quo bonae famae et dignitati nocetur".
3) TITIUS, lib.3 cap.4 § 1; J.H.MEIER, Diss. § 7, HOFACKER § 337; MEISTER d.Ä. Inhaltsverzeichnis II D; MEISTER d.J. § 189; - ähnlich BODIN, Diss. § 4 ("detractio existimationis alteri debitae"); MÜLLER ad STRUV. exerc. 48 thes. 53 aa.
4) HARPPRECHT, tit.4 § 12 n.1 (S.225 unten): " ad honoris et famae tuitionem" (sc.actio iniuriarum data est); CARPZOW, quaest 94 n.1.
5) DORN, § 119.
6) Cod.Max.Bav.Civ. IV 17 § 1.
7) WEBER I, S.16.
8) QUISTORP § 302, WESTPHAL, 78 Anm. § 1 ("Ehrenbeleidigung"). - STRYCK, Eines ICti Bedencken § 1 bemerkte, es seien alle Rechtsgelehrten darüber einig, "daß dasjenige vor einen Schimpf oder Injurie zu achten, dadurch dem Menschen seine Ehre gekräncket oder benommen wird".
9) Rechtenspiegel B. 73 R; HARPPRECHT tit.4 pr.n.5; GILHAUSEN § 2 n.1, vgl. § 1 n.4; THEODORICUS cap.2 aph.15.
10) Vgl. WESENBEC Dig.3.2:n.1; LAUTERBACH Dig.3.2: § 2, Diss. von GLAESER (Helmstedt 1663), LYNCKER (Jena 1668), ergiebiger SCHEFER (Nürnberg/Altorf 1662). Ausführlich im Stil der eleganten

zung ist all dem jedoch keine große Bedeutung zugemessen worden.

1. In der Lehre von der Infamie wurde seit BARTOLUS der Begriff "fama" in zwei grundsätzlich verschiedenen Bedeutungen verwendet: als fama inter homines (fama de homine) und als fama hominis.[1] Die fama inter homines ist der Ruf eines Menschen ("bona existimatio et opinio, quae de homine habetur, quae per detractionem denigratur").[2] Der Begriff fama hominis bezeichnete dagegen die existimatio im Sinne des römischen Rechts (Dig.50.13:15 § 1), also die ungeschmälerte, nicht durch Infamie geminderte Rechtsstellung des Menschen.[3]

Mit dem Begriff der fama im Sinne des - durch Injurien zu beeinträchtigenden - guten Rufs verband die scholastisch-theologische Lehre den Gedanken der restitutio famae: Wer den Ruf eines anderen durch beleidigende Äußerungen angreift, hat den guten Ruf des Gegners wiederherzustellen, und zwar durch Widerruf der beleidigenden Worte.[4] Dem Begriff "fama" stellte die theologische Lehre den Begriff "honor" gegenüber und verstand darunter die Ehrerbietung oder Ehrung, die jemandem geschuldet wird ("reverentia, quae alteri debetur...")[5] In der Vorenthaltung geschuldeter Ehrerbietung (Achtung) sah man eine laesio honoris; ihr entsprach die restitutio honoris in Gestalt einer contraria reverentia oder einer Abbitte.[6]

2. Ohne den italienischen und den theologischen Lehren wesentliches hinzuzufügen, und auch dogmatisch weniger klar referierten Marquard FREHER, BINSFELD und GILHAUSEN diese Lehren.[7] STRUVE[8]

Jurisprudenz über guten Ruf, röm.existimatio und Infamie: FREHER "De fama publica" (1588) "De existimatione" (1591) - Darüber THOMASIUS De exist. § 2, HÜBNER S.1-7, STINTZING I S.680 ff. - Zum naturrechtlichen Schrifttum s. unten S.57 ff.

1) Nach FREHER de existim.lib.1 cap.1 n.1, SCHEFER thes.6.
2) FREHER a.a.O.lib.2 cap.9 n.22
3) FREHER a.a.O.lib.1 cap.1 n.1 (S.3 oben); SCHEFER thes.6; über die röm.rechtl.existimatio oben S.3
4) S.oben S.27
5) FREHER, a.a.O.lib.2 cap.9 n.22 (S.227 f.); ähnlich nach BINSFELD S.143 u.GILHAUSEN § 5 n.130.
6) FREHER a.a.O.n.23, HÄLSCHNER GS 16 S.339.
7) FREHER a.a.O.(s.Anm.1 ff.), BINSFELD S.143 f., GILHAUSEN § 5 n.129 ff.; ferner SCHEFER thes.6.
8) Diss.de vindicta privata cap.10 aph.6 n.8 u.exerc.48 thes.61 - Ähnlich früher (1595) GREGORIUS DE VALENTIA Commentarius Theologicorum Sp.1272.

und ZIEGLER[1] unterschieden zwischen der Würdigkeit des Menschen, also dem wahren Wert der Person ("internum illud et nobis cohaerens"), den man durch Injurien nicht schädigen könne, und der Ehre und Achtung, die dem einzelnen von den Mitmenschen zuteil wird ("externus ab aliis honor") und deren Vorenthaltung durch eine Genugtuungserklärung ausgeglichen werden müsse. HEIDECCIUS wiederum stellte der inneren Würdigkeit ("fama intrinsecus in se et ratione fundamenti considerata") diejenige Geltung gegenüber, die dem Menschen auf Grund seiner Würdigkeit in der Gemeinschaft zukommt und die ebenfalls nicht durch Injurien, sondern nur durch eigenes, die Infamie herbeiführendes Verhalten des einzelnen geschmälert werden könne ("fama extrinsecus respectu aliorum et societatis humanae considerata").[2] Die italienische Unterscheidung von rechtlich bestimmter Geltung (fama hominis, existimatio im Sinne des römischen Rechts) und faktischem guten Ruf (fama inter homines) klingt dann wieder an in Darlegungen von BODIN (1798).[3] Er führte aus, die Geltung des Menschen könne erstens durch ein die Infamie herbeiführendes Verhalten und zweitens durch üble Nachrede geschmälert werden.

Allgemein findet sich in der gemeinrechtlichen Literatur des 16. und 17.Jahrhunderts die scholastische Konstruktion der restitutio famae, wenn auch im 17.Jahrhunderts häufig unter Vorbehalten. Eine eigenständige restitutio honoris kannte man nicht.[4] Zu diesem Gedanken der restitutio famae - ebenso wie zu dem der defensio famae mittels (erlaubter) Retorsion[5] - gehört notwendigerweise die Vorstellung, die fama könne (als guter Ruf) durch Injurien

1) Notae ad H.Grotium (1666) lib.2 cap.17 § 22.
2) HEIDECCIUS §§ 17,18.- Bei Stintzing Bd.II u. LANDSBERG Bd.III Teil 1 ist der Autor nicht erwähnt.
3) Diss. §§ 2,7. - Über den Autor oben S. 31 Anm. 3.
4) WESENBEC, Dig.47.10: n.18 (restitutio honoris); GAIL, obs.lib. 1 obs.65 n.2 (famam restituere); Hartm.HARTMANN, tit.49 obs.3 n.6 (restitutio famae laesae); MYNSINGER, cent.2 obs.98 n.1 (ebenso); WURMSER, lib.1 obs.8. n.1 (integratio famae); kursächsische Konstitutionen p.4 const.42 (Ehrenersetzung); HARPPRECHT, tit.4 § 10 n.65 (honoris restitutio); THEODORICUS, cap.2 aph.20 n.12 (restitutio honoris et famae); FRÖHLICHSBURG Tract.2 Buch 4 tit.21 n.11 ("wodurch die Ehre dem Geschmächten ersetzt wird"). - über Vorbehalte unten S. 57.
5) Über das Retorsionsrecht unten S. 165.

geschmälert werden. Dem entsprach die Ausdrucksweise unter Laien: der Beleidiger wurde als "Ehrendieb" oder "Ehrenschänder", die Beleidigung als "Ehrenschändung" bezeichnet.[1] Für Mitglieder von Zünften konnte eine solche "Ehrenschändung" dieselben Wirkungen haben wie ein ehrloses Verhalten. Wenn ein Handwerker durch ehrenrührige Vorwürfe beleidigt worden war und trotz einer entsprechenden Aufforderung seitens seiner Kollegen weder vom Retorsionsrecht noch von der Möglichkeit der Klagerhebung Gebrauch machte, so weigerten sich die Gesellen, weiter bei oder mit ihm zu arbeiten, und er wurde aus der Zunft ausgeschlossen. Für Fälle schwerer und ernst zu nehmender Beschuldigungen läßt sich dieses Verhalten mit dem Gedanken rechtfertigen, daß es für die Mitglieder einer festgefügten Gemeinschaft unzumutbar ist, jemanden in ihrer Mitte zu haben, der unter dem Verdacht ehrenrühriger Handlungen steht und nicht im Wege der Klage oder der (meist schriftlichen) Retorsion die Haltlosigkeit des Vorwurfs klarzustellen sucht. Anscheinend führte aber das überspitzte Standesgefühl in den Zünften zu einem Mißbrauch dieses Gedankens, nämlich zur Zurücksetzung beleidigter Zunftsmitglieder selbst bei geringfügigen und offenbar unhaltbaren Vorwürfen. Dem entsprach es, daß man allgemein denjenigen für "unehrlich" hielt, der "einen Schimpf auf sich sitzen ließ".[2]

Die Praxis der Zünfte gab der Reichsgesetzgebung schließlich Anlaß zum Einschreiten. Das geschah durch die Reichspolizeiordnung von 1548, die insoweit einigen vorangegangenen Landesgesetzen entsprach. Nach den Reichspolizeiordnungen von 1548 und 1577 sollte "derjenige, der geschmähet worden, keineswegs ausgetrieben, sondern bei seinem Handwerk belassen werden", und die Gesellen sollten mit ihm oder neben ihm weiterarbeiten, "solange bis die Injurie und Schmähe gegen ihn, wie sichs gebührt, erörtert wird", also solange nicht die Richtigkeit der Vorwürfe in einem gerichtlichen Verfahren erwiesen war.[3] Die gleiche Regelung findet sich

1) Kursächs.Konstitutionen p.4 const.42; CARPZOW, quaest.94 n.1; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes.53 (S.836); ähnlich der Clagspiegel, Bl.11 R. unten: "... schmachheit oder scheltwort, damit man einem sein ere guten leumund nympt oder abschneidt".
2) Vgl. PERNEDER, Institiones Buch 4, Tit.4 (S.314); STRYCK, Eines ICti Bedencken § 5; vgl. auch die folgenden Anmerkungen.
3) RPO 1548 Tit."Von Handwercks-Söhnen..." § 2 Abs.4;RPO 1577 Tit.38 "Von Handwercks-Söhnen ..." § 4; nach PERNEDER Institutionen (1544), Buch 4 tit.4 (S.314), ebenso vorher die Tiroler Landesordnung.

auch in späteren Partikulargesetzen, so im preußischen Landrecht von 1620 (Buch 6 Tit.9 Art.1 § 11) und im revidierten preußischen Landrecht von 1721 (P.III Buch 6 Titl.10 Art.1 § 11).

Auch die Wissenschaft wandte sich im Anschluß an die Gesetzgebung gegen die Ansichten im Volke und gegen die Praxis der Zünfte. Es wurde allgemein - teils jedoch in Widerspruch zu den Konstruktionen der laesio, defensio und restitutio famae - anerkannt, daß die Ehre eines Menschen nicht durch Beleidigungen gemindert werden könne. Der Beleidigte könne deshalb ohne Schaden für seine Ehre eine erlittene Injurie großmütig verzeihen. Die entgegenstehende Ansicht im Volke sei die Meinung unverständiger Leute, auf die man nicht hören solle; der Beleidigte dürfe nicht als ehrgemindert behandelt werden. Bei Erhebung der Injurienklage solle man daher nicht sagen, der Beklagte habe den Kläger "an seinen Ehren geschmähet", sondern: er habe "sich unterstanden, soviel an ihm gewesen, den Kläger an seinen Ehren zu schmähen". Der Beleidiger wolle zwar mit der Injurie die Ehre des Gegners schädigen, aber der beabsichtigte Erfolg trete nicht ein.[1)]

Die Begründungen für diese Thesen lassen eine große Unsicherheit in den Vorstellungen vom Angriffsobjekt der iniuria erkennen. Viele Autoren stützten ihre Darlegungen darauf, daß die existimatio des Menschen nur durch dessen eigenes Verhalten geschmälert werden könne, nämlich durch infammachendes deliktischen Verhalten.[2)] Insoweit wurde die Ehre also im Sinne der fama hominis begriffen, ohne daß dies terminologisch klargestellt wurde.

Andere Autoren dagegen begründeten die These von der Unverletzbarkeit der Ehre mit dem nicht schlüssigen Argument, daß ein Geringer einem Angesehenen nicht die Geltung - jedenfalls nicht seine Geltung unter verständigen Leuten - nehmen könne.[3)]

---

1) PERNEDER, Buch 4 tit.4 (S.314); WESENBEC, Dig.47.10: n.18,S.947 unten; FREHER, De exist.lib.2 cap.10 n.6, S.237; MOLLER, a.a.O.; BOCER, cap.4 n.1 ff 17 ff; THEODORICUS, cap.2 aph.20 n.5; BERLICH, p.5 concl.65 n.27; BACHOVIUS ad TREUTL. disp.30 thes.7 lit.A (S.550 1.Sp.Mitte); CARPZOW, a.a.O.; LAUTERBACH Dig.47.10: §§ 23,53; STRYCK, Eines ICti Bedencken §§ 2-5; FRÖHLICHSBURG Tract.2 Buch 4 tit.21 n.7.

2) So PERNEDER, FREHER, BOCER, THEODORICUS, STRYCK, a.a.O.

3) WESENBEC, a.a.O.; MOLLER, CARPZOW, LAUTERBACH, a.a.O. FRÖHLICHSBURG, a.a.O.

Da in diesen Lehren die Mehrdeutigkeit der Begriffe fama und existimatio nicht klar erfaßt war, sah man auch nicht die Möglichkeit, den Gedanken der laesio, defensio und restitutio famae dem Begriff der fama de homine und die These von der Unverletzbarkeit der Ehre dem Begriff der fama hominis oder dem Begriff des honor im Sinne der scholastischen Lehren zuzuordnen. Stattdessen verwarfen einige Autoren, um der These von der Unverletzbarkeit der Ehre willen die entgegenstehende Konstruktion der restitutio famae. So erklärte FREHER, die Lehre der Scholastiker von der restitutio famae sei unrichtig, und er legte dar, die Widerrufsklage diene lediglich dazu, den Beleidiger wegen der Betätigung seines bösen Willens zu bestrafen, ihn zu bessern und ferner klarzustellen, daß der Beleidigte die erlittene Injurie nicht verdient habe.[1] BACHOVIUS ging ebenso davon aus, daß durch den Widerruf eine wirkliche restitutio famae nicht stattfinde, er meinte aber, die Widerrufskalge müsse w i e eine Ersatzklage behandelt werden, weil es sich nach Ansicht des Volkes, insbesondere nach den Gewohnheiten der Zünfte, um eine Ersetzung der Ehre handele.[2] CARPZOW schließlich näherte sich in der Konstruktion des Widerrufs dem Gedanken von FREHER: Der Widerruf - als "restitutio honoris" bezeichnet - sei weniger eine Wiederherstellung geschmälerter Ehre (redintegratio offensae existimationis) als eine Bestätigung seitens des Täters, daß die Ehre des Gegners nicht befleckt sei (declaratio famae illaesae).[3] - Solange der Widerruf als eine Art Wiedergutmachung und noch nicht als Strafe erfaßt wurde, also bis zum Beginn des 18.Jahrhunderts,[4] griffen einzelne gemeinrechtliche Autoren teils auf den Gedanken von BACHOVIUS,[5] teils auf die Konstruktion CARPZOWs zurück.[6]

3. Eingehende Darlegungen über "fama" und "existimatio" finden

1) FREHER de exist.lib.2 cap.9 n.1. - THEODORICUS sagte von der actio aestimatoria: "vindicatur iniuria actione iniuriarum, non restituitur honor; (cap.2 aph.20 n.5); dagegen bezeichnete er - der allgemeinen Lehre entsprechend - den Widerruf als restitutio honoris et famae (n.12).
2) BACHOVIUS ad TREUTL. vol.2 disp.30 thes.VII A,S.550 1.Sp.Mitte.
3) CARPZOW, quaest.95 n.93.
4) Vgl. oben S.36 f.
5) So STRYCK, Dig.47.10: § 28 ("fama opinione hominum quasi ablata"); LAUTERBACH, Dig.47.10: § 52.
6) So HAHN ad WESENBEC. Dig.47.10: N.18 "potius civiliter ...", S.967 Mitte;
HEIDECCIUS, Diss. § 20.

sich dann in naturrechtlichen Werken von PUFENDORF, THOMASIUS, TITIUS und BEYER, allerdings nur in Bemerkungen zu dem naturrechtlichen Satz, daß sich die Menschen im Zustande natürlicher Freiheit gegenseitig als gleichwertig anzuerkennen und zu achten haben, und in Erörterungen über die Grundsätze für die Geltung des einzelnen in der Gemeinschaft.[1] Als Stufen dieser Geltung unterschieden PUFENDORF, THOMASIUS und TITIUS die existimatio (fama) simplex - die Geltung des vollberechtigten, nicht von der Infamie betroffenen Mitgliedes der Gemeinschaft.[2] - und die existimatio (fama) intensiva - den dem einzelnen darüberhinaus zukommenden Rang, der auf innere Tugenden, äußere Leistungen, auf Abstammung und auch auf Ehrungen seitens des Herrschers gegründet sein kann.[3] TITIUS unterschied als Formen der existimatio intensiva wiederum die existimatio ethica den auf Verdienst beruhendem Rang- und die existimatio politica - den vom Staat zuerkannten Rang.[4] Ähnlich, aber ohne Trennung von existimatio simplex und intensiva, unterschied Beyer die existimatio naturalis und die existimatio civilis.[5] - Anerkannt und für die Lehre von der iniuria von Bedeutung war, daß die existimatio intensiva grundsätzlich keine Verpflichtung der Mitmenschen begründen sollte, die Vorzüge des anderen durch besondere Ehrerweise anzuerkennen.[6] Ein Recht auf Ehrerweis hingegen sollte die existimatio politica begründen[7] oder - nach der zu demselben Ergebnis führenden Lehre von PUFENDORF und THOMASIUS - die existimatio intensiva, soweit nach dem Gesellschaftsvertrag im Sinne der Staatstheorie ein damit verbundenes Recht auf Ehrerweis als vereinbart anzusehen war.[8]

---

1) PUFENDORF, Elem.Iurispr. (1660) lib.1 def.9, Diss.de existimatione (1667), De iure nat. et gent. (1672) lib.3 cap.2 §§ 1,6,7, lib.8 cap.4; THOMASIUS, Iurispr. divina (1687) lib.2 cap.3 § 4, Diss. de existimatione ...(1709); TITIUS, Iuris privati Romano-Germanici lib.3 cap.3 (1709); Georg BEYER, Delineatio iuris divini, naturalis et positivi (1712) cap.13,14.
2) PUFENDORF, De iure nat.et gent. lib.8 cap.4 §§ 1-9 (1,6); THOMASIUS Diss. de existim. §§ 9 ff.; TITIUS a.a.O. §§ 1 ff.;
3) PUFENDORF a.a.O. §§ 11,12,23,30; THOMASIUS a.a.O. TITIUS a.a.O.
4) TITIUS a.a.O. §§ 3,4,6.
5) BEYER a.a.O. cap.14 §§ 14, 15.
6) PUFENDORF a.a.O. §§ 14 ff.; THOMASIUS a.a.O. §§ 36,62,63; TITIUS a.a.O. cap.3 §§ 4,5.
7) TITIUS a.a.O. cap.3 § 8
8) PUFENDORF a.a.O. §§ 17,23 a.A.u. De off.hom.lib.2 cap.14 § 14; THOMASIUS a.a.O. §§ 36,62 f.

Im Anschluß an diese Lehren legte der Erfurter Gelehrte Johann Heinrich MEIER[1] dar, die existimatio simplex schließe die existimatio simplicissima ein, jene Würde, die dem Menschen mit der Schöpfung zuteilgeworden sei. Verliere jemand die Geltung, die ihn als gesetzestreuen Menschen erscheinen lasse, so verbleibe ihm immer noch diese existimatio simplicissima.[2] Dieser Gedanke bot eine sichere Grundlage, entgegen einer verbreiteten Ansicht auch den infamis ("Ehrlosen") für beleidigungsfähig zu halten.[3] - Der Autor entwickelte weiter folgende Gedanken: Die existimatio intensiva ethica begründet zwar für die Mitmenschen eine Verpflichtung, die Vorzüge des anderen anzuerkennen; eine Betätigung solcher Anerkennung durch Ehrerweise kann jedoch niemand verlangen.[4] Deshalb ist es keine iniuria, einem gerechten, gelehrten und frommen Mann ein verdientes Lob vorzuenthalten; jedoch kann wegen einer Injurie belangt werden, wer ihn in den Ruf bringt, er sei zur Ausübung eines ihm zugedachten oder von ihm erstrebten und seinen Fähigkeiten entsprechenden Amtes nicht geeignet.[5] Ebenso ist zu unterscheiden, ob jemand einen gelehrten Mann nicht lobt oder ob er ihm - ohne einen billigenswerten Zweck zu verfolgen ("sine ulla necessitate") - Unwissenheit nachsagt.[6] Es kann also nach Maßgabe dieser Beispiele auch die Nichtanerkennung der existimatio ethica eine Injurie sein.[7] Andeutungsweise ist in diesen Darlegungen der Gedanke enthalten, daß es eine Beleidigung sei, jemandem die besonderen Fähigkeiten abzusprechen, auf die es für seine besondere Stellung in der Gemeinschaft ankommt, und zwar unabhängig davon, ob ihr Fehlen ein sittliches Unwerturteil begründen kann.

J.H.MEIER berührte in seiner Abhandlung ferner die Frage, ob der Beleidigte durch die iniuria einen Schaden an der existimatio erleide. Er führte dazu aus, die wahre existimatio, die man mit dem inneren Wert von Gegenständen vergleichen könne,[8] (existimatio

---

1) Über den Autor s. oben S. 13 Anm.7, 16.
2) MEIER Diss. cap.1 §§ 3,4.
3) cap.2 §§ 15,16, weniger klar cap.1 § 17. - Über die Beleidigungsfähigkeit des infamis s.unten S. 64.
4) a.a.O. cap.1 § 6, cap.2 § 10.
5) a.a.O. cap.2 § 10, cap.1 § 15.
6) a.a.O. cap.1 § 12 und ähnlich cap.1 § 9 a.E.
7) Nur nach Maßgabe der vorstehend wiedergegebenen Darlegungen ist die knappe, beispielhafte Bemerkung zu verstehen, eine gegen die existimatio intensiva ethica gerichtete Injurie sei es, jemanden nicht als hervorragenden Künstler anzuerkennen (a.a.O.cap.1 § 9).
8) a.a.O. cap.2 § 6.

interna)[1] hänge allein von der Lebensführung des Menschen ab und könne daher mittels einer Injurie nicht beeinträchtigt werden.[2] Man dürfe jedoch nicht etwa in Anbetracht dieser Unverletzbarkeit der Ehre den Ehrenschutz abschaffen. Wenn man nämlich die "fama externa" des einzelnen schutzlos den Mitmenschen preisgebe, so leide darunter schließlich auch die "interna existimatio"; denn der Mensch sei schließlich nicht mehr bereit, seinen inneren Wert zu bewahren, wenn er ohnehin von anderen nur noch verachtet und gemieden werde.[3] In den späteren gemeinrechtlichen Lehre bis zum letzten Jahrzehnts des 18.Jahrhunderts sind den bisher wiedergegebenen Darlegungen über den Ehrbegriff keine neuen Gedanken hinzugefügt worden. Regelmäßig fehlen jegliche Hinweise auf die begriffliche Erfassung der Ehre; vereinzelt sind Gedanken aus der älteren Literatur wiedergegeben.[4]

Die in der Literatur der Aufklärung entwickelten Gedanken zum Ehrenschutz haben sich bis zum letzten Jahrzehnt des 18.Jahrhunderts nicht auf die gemeinrechtliche Dogmatik ausgewirkt. Diese Gedanken im einzelnen darzulegen, ist daher nicht erforderlich, es genügt, auf die Grundzüge hinzuweisen. Vorherrschend war die These, die Ehre sei, anders als Leben und Eigentum, ein eingebildetes Gut, das nur in der Vorstellung der Menschen existiere. Die Ehre sei eine scheinbare Größe, die sich die Menschen geschaffen haben, um sich Beifall zu verschaffen. Die Nichtachtung dieser Ehre, die man besser wohl als Rang bezeichnet, sei deshalb das geringste aller Delikte gegen die Einzelperson, zumal eine Beschimpfung nicht die Wirkung habe, daß der Betroffene seinen "guten Namen" verliere. Den guten Namen, also den mit dem Begriff "Ehre" anscheinend nicht erfaßten guten Ruf, könne nicht ein einzelner, sondern nur das ganze Volk jemandem nehmen. Die Notwendigkeit, das "eingebildete Gut" der Ehre durch Strafandrohung zu schützen, erkannte man zwar an, aber nur deswegen, weil man eine Strafandrohung im Interesse

1) a.a.O. cap. 2 § 7.
2) a.a.O. cap. 1 § 11, cap. 2 § 6.
3) a.a.O. cap. 2 § 7, insbes.: "Quid ipsa virtus in societate humana? si alii te fastidiunt ac aversantur". Dieser Gedanke ist ausführlich dargelegt von LIEPMANN, Vergl. Darstellung, Bes. Teil, Bd.IV, S.229.
4)Vgl. Nic. MARTINUS, Diss. de infamie (Kiel 1707) § 4; Abraham KAESTNER, Diss de fama... (Leipz. 1730) cap.1 § 4 c; SCHÖPFER, De declaratione honoris, cap.1 n.9 ff.; DORN I § 119; KLEIN, Annalen Bd.II (1788) S.41 u.Lehrb.(1794) § 208; WESTPHAL, 78. Anm., § 1.

der öffentlichen Ordnung für erforderlich hielt.[1]

Daß die Autoren der Aufklärung keine von greifbaren Gütern unabhängige Achtungsansprüche anerkannten, entsprach ihrer rationalistisch-utilitaristischen Denkweise, mit der man die weitgehend nur psychologisch erklärbaren Vorstellungen von der Ehre schlecht erfassen kann. Daß man die Ehre nicht ihres Trägers willen schützen wollte, entsprach zudem der gesellschaftskritischen Tendenz der Aufklärung.[2] Man mißbilligte das übertriebene Ehr- und Standesgefühl, wie es in der auf Standesunterschiede gegründeten Gesellschaft vorherrschte.[3] Diese Tendenz verfolgend ging man über das Ziel hinaus.

Den Thesen der Aufklärungsliteratur widersprach daher auch WEBER (1793). Er machte geltend, daß auch ein einzelner jemanden durch einen Angriff auf seine Ehre in den Augen anderer herabsetzen könne.[4] Die Ehre erfaßte er dabei als guten Ruf, als einen Wert, der "auf Meinungen anderer von unseren Vollkommenheiten beruht".[5] Die gute Meinung anderer, das Urteil, wodurch man jemandem einen gewissen moralischen Wert beilegt - die Ehre, der gute Name, die Achtung - sind, wie WEBER darlegte, nicht erzwingbar. Dagegen kann man verlangen, daß niemand Urteile und Meinungen äußerlich an den Tag legt oder bei anderen hervorruft, in denen jemandem diejenigen moralischen Eigenschaften abgesprochen werden, die man allgemein von seinen Mitmenschen erwartet. Zur Anerkennung darüberhinausgehende Eigenschaften anderer ist man grundsätzlich nicht verpflichtet; aber die Gesetzgebung kann insoweit die "Stufenfolge der bürgerlichen Achtung, den Rang der verschiedenen Stände und Mitglieder des Staates samt den äußeren Merkmalen und Wirkungen festsetzen", somit auch besondere Achtungsansprüche gewähren, deren Verletzung eine Beleidigung darstellt.[6] Diese "bürgerliche Ehre, wonach der Mensch im Staate den Wert hat und dasjenige gilt, wofür er von der höchsten Oberhoheit eingeschätzt wird", kann von

1) Zu alldem: RANNACHER, S.44-56, und von den Autoren der Aufklärung insbes. v.GLOBIG-HUSTER, S.203 ff.
2) Hinweise auf diese Tendenz der Aufklärung bei Wieacker, S.188.
3) Über das Ehrgefühl jener Zeit vgl. unten S.98,100,110,112,154.
4) WEBER I, S.3.
5) a.a.O. I, S.2.
6) a.a.O. S. 12-15.

der "inneren oder philosophischen Ehre" abweichen.[1]

Die Ausführungen WEBERs über den Ehrbegriff zeigen, daß auch noch gegen Ende des hier interessierenden Zeitabschnitts keine begriffliche Klarheit über das Angriffsobjekt der iniuria herrschte. Selbst WEBER, dessen Werk im übrigen einen beachtlichen Fortschritt in der Dogmatik der Ehrverletzung darstellt, verwendete die Begriffe "Ehre", "Achtung" und "guter Name", ohne sie gegenseitig abzugrenzen, und verband mit dem Begriff "Ehre" die verschiedensten Bedeutungen. Dabei griff er weitgehend auf die Gedanken der Naturrechtslehre zurück.

Die Unklarheit in den Vorstellungen von der Ehre ist WEBER alsbald von vielen Autoren vorgeworfen worden, die sich - durch seine Schri angeregt - ausführlich mit dem Ehrbegriff und dem Begriff der Ehrverletzung befaßten. Die Lehren dieser Autoren - GROLMANN (1798), KLEINSCHROD (1799), v.ALMENDINGEN (1800) und HÜBNER (1800) - sowie die Theorien aus dem 19.Jahrhundert - beginnend mit der Lehre von FEUERBACH (1801) - können im Rahmen dieser Arbeit auch in kurzen Zügen nicht wiedergegeben werden, schon allein wegen der Vielfalt der Meinungen.

Um die Wende vom 18. zum 19.Jahrhundert - das sei kurz vermerkt - war es üblich,Ehre und guten Namen (guten Ruf) zu unterscheiden.[2] Unter "Ehre" verstand man dabei die Anerkennung des Wertes eines Menschen seitens seiner Mitmenschen,[3] die Anerkennung einer dem Menschen zustehenden Würde.[4] Soweit sich diese Anerkennung nur auf die Würde als Mensch schlechthin bezieht, nannte man sie "allgemeine"[5], "absolute" Ehre.[6] Die "allgemeine bürgerliche Ehre" sollte dagegen in der Anerkennung desjenigen Wertes eines Menschen bestehen, den man beim Bürger innerhalb der staatlichen Gemeinschaft voraussetzt.[7] Eine besondere, "vorzügliche, ausge-

1) a.a.O. I, S.15. - Auf die Lehre BEYERs, der die gleiche Unterscheidung gemacht hatte, berief sich WEBER nicht.
2) Vgl. GROLMANN, S.10,11; v.ALMENDINGEN, S.2 ff; FEUERBACH, 14.Aufl. §§ 271,273, abweichend: 1.Aufl. §§ 308,310 a.E.
3) FEUERBACH, 1.Aufl., § 308, 14.Aufl. § 271.
4) GROLMANN, S.11.
5) FEUERBACH, 1.Aufl., § 310.
6) GROLMANN, S.13.
7) FEUERBACH, 1.Aufl. § 310; ähnlich: 14.Aufl. § 272.

zeichnete Ehre" wurde als Grundlage rechtlicher Achtungsansprüche nur anerkannt, soweit sie eine staatlich verliehene, in einem bürgerlichen R a n g zum Ausdruck kommende "Ehre", eine "vorzügliche bürgerliche Ehre" war.[1] - Die Anlehnung dieser Gedanken an die Theorien der Naturrechtslehre ist unverkennbar.[2]

Da die Autoren der gemeinrechtlichen Zeit bis zum Ausgang des 18. Jahrhunderts der Frage des Ehrbegriffs keine große Bedeutung für die Lehre von der iniuria beigelegt haben, tragen die wiedergegebenen Gedanken nur wenig zum Verständnis der Dogmatik der Ehrverletzung bei. - In der modernen Lehre von der Ehrverletzung ist die Auffassung vom Ehrbegriff besonders wichtig für die Frage nach der passiven Beleidigungsfähigkeit. Selbst in dieser Materie stützten sich die Juristen jener Zeit nur in geringem Maße auf ihre Darlegungen zum Ehrbegriff. - Zusammen mit der passiven Beleidigungsfähigkeit erörterten sie auch die Frage, ob man einen Einwilligenden beleidigen könne. Der gemeinsame Gesichtspunkt war die Frage: "Quis patitur iniuria?"

---

1) FEUERBACH, 14.Aufl. § 274; GROLMANN, S.13.
2) Über die Entwicklung seit dem Ausgang des 18.Jh. vgl. die ausführlichen Darlegungen von RANNACHER, S.68 ff.

§ 5: Die passive Beleidigungsfähigkeit und die Einwilligung des Verletzten

I. Die passive Beleidigungsfähigkeit

1. Da die Juristen der gemeinrechtlichen Zeit die existimatio als Angriffsobjekt der iniuria leichthin mit der ungeschmälerten Rechtsstellung des Menschen im Sinne von Dig.50.13:5 § 1 gleichsetzten, war es konsequent, daß nach ihrer überwiegend vertretenen Ansicht die römischen Sklaven - wenn auch nicht die späteren Leibeigenen - beleidigungsunfähig waren[1] und ebenso die "infames" - die kraft Gesetzes oder Richterspruchs wegen der Begehung bestimmter Delikte für "ehrlos" erklärten Personen.[2]

Da in der gemeinrechtlichen Lehre das Ehrgefühl nicht als Komponente des Ehrbegriffs erschien, konnte man ohne weiteres auch denjenigen für beleidigungsfähig ansehen, dem das Geltungsbewußtsein noch fehlt oder verkümmert ist, nämlich Kinder und Geisteskranke. Ihre Beleidigungsfähigkeit ergab sich unmittelbar aus dem Corpus Iuris (Dig.47.10:3 §§ 1,2) und wurde nicht weiter begründet.[3]

2. Für die Erörterung der Frage, ob auch Tote beleidigt werden können, sah man kein praktisches Bedürfnis, denn nach römischen Recht (Dig.47.10:1 §§ 4, 6) stand es außer Zweifel, daß die gegen einen Toten gerichtete iniuria als mittelbare Injurie gegen den Erben verfolgt werden konnte. Allerdings hatten manche italienische Autoren die Injurie gegen einen Toten als fingierte, uneigentliche Injurie bezeichnet, während wiederum andere gelehrt hatten, der Tote könne zwar nicht wie ein Lebender durch Angriffe auf seinen Körper verletzt werden, wohl aber durch Angriffe auf seinen Ruf und die ihm zukommende Achtung (fama et honor).[4]

---

1) GILHAUSEN § 2 n.1; HARPPRECHT tit.4 pr. n.5,16 ff.; THEODORICUS cap.2 aph.5 mit n.3;a.A.: SCHNEIDWIN Inst.4.4 § servus; FREHER de existim. lib.2 cap.9 n.6; VOET Dig.47.10: n.4; STRUVE exerc. 48 thes.57, WEBER I S.24 (auch betr. Leibeigene),

2) Jedoch sollte die Körperverletzung gegenüber dem infamis strafbar sein. Vgl.VOET Dig.47.10: n.4; WILLENBERG Diss.§ 9; GILHAUSEN § 6 n.50; ferner (referierend) J.H.MEIER cap.2 § 15; a.A.: FREHER a.a.O; HOPPIUS Diss. membr.2 thes.15,16; WEBER I S.27 ff.; J.H.MEIER cap.2 §§ 15,16 (vgl.oben S. 59).

3) WESENBEC Dig.47.10:n.6; STRUVE exerc.48 thes.57; STRYCK Dig.47.10: § 8; ENGAU § 280.

4) Nach FARINACIUS quaest.107 n.368, quaest 105 n.86; ferner CEPHALUS Cons.341 n.34-40 mit Zit.

Die deutschen Autoren griffen diese Gedanken nicht auf. Die meisten bemerkten ohne nähere Darlegungen, auch ein Toter könne Angriffsgegner bei der iniuria sein.[1] GILHAUSEN[2] legte ausdrücklich dar, der Tote selbst könne beleidigt werden, denn existimatio, fama und honor des Menschen würden nicht durch den Tod ausgelöscht. Ähnlich argumentierte WILLENBERG.[3] - Während so die meisten Autoren davon ausgingen, daß sich eine iniuria auch gegen den Toten selbst richten könne, sahen andere die auf den Toten gerichtete iniuria allein unter dem Gesichtspunkt der mittelbaren[4] oder unmittelbaren[5] Verletzung des Erben bzw. der Angehörigen.[6] Zumeist gingen sie dabei aber auf die Frage nach der Totenehre überhaupt nicht ein. LEYSER und PÜTTMANN allerdings brachten klar zum Ausdruck, daß ein Toter nicht beleidigt werden könne.[7] Auch WEBER ging davon aus, daß man "im eigentlichen Verstande" einen Verstorbenen "natürlich" nicht beleidigen könne; aber der Würde des Menschen entspreche es, daß der Staat auch dem Andenken seiner nicht mehr lebenden Bürger öffentlichen Schutz angedeihen lasse. In erster Linie gehe es dabei jedoch um den Schutz der Erben und Nachkommen.[8] Dieser Gedanke lag auch der Regelung im preußischen ALR zugrunde. Nur diejenige beleidigende Handlung gegenüber dem Toten, die "zugleich die Erben trifft", erkannte das Gesetz als strafbar an (II 20 § 606).

3. Daß nicht nur Einzelpersonen sondern auch Personengemeinschaften beleidigt werden können, war einhellige Ansicht der gemeinrechtlichen Autoren.

Das römische Recht kannte freilich diesen Grundsatz nicht,[9] und

---

1) THEODORICUS cap.2 aphor.18 b (als "direkte" Beleidigung des Toten deutlich abgehoben von der "indirekten" Beleidigung, wie sie z.B. der Vater bei der iniuria gegenüber dem Kinde erleidet); LAUTERBACH, Dig.47.10: § 8 (im Anschluß an die These von der passiven Beleidigungsfähigkeit der Kinder und Geisteskranken: "sic et cadaveri defuncti"); ENGAU,§ 280; KOCH § 373; MEISTER d.J. § 193.
2) GILHAUSEN § 5 n.71 ff.
3) Diss. §§ 12,5,13 ff.
4) BERLICH, Decis.188 n.2; CARPZOW, quaest.96 n.29; A.MATTHAEUS ad Dig.47: Titl.4 n.13. STRUVE exerc.48 thes.57; STRYCK, Dig.47.10: § 13; WISSENBACH, Dig.47.10: n.18; DORN I, § 119.
5) VOET, Dig.47.10: n.5 (S.989 Mitte); ECKOLT, Dig.47.10: § 9.
6) Vgl. im einzelnen unten S.155.
7) LEYSER, spec.546 med.I,PÜTTMANN § 402.
8) WEBER I, S.29.
9) MOMMSEN, S.785.

zwar wohl deshalb, weil dem Römer die Vorstellung von der Gemeinschaft als einer realen Einheit fehlte. Das germanische Recht kannte eine verletzbare Gemeinschaftsehre allenfalls als Ehre der Sippe, der einzigen festgefügten Gemeinschaft der germanischen Zeit.[1] Mit der Herausbildung enger politischer Gemeinschaften, der mittelalterlichen Städte, und dem Aufkommen ständischer Zusammenschlüsse trat jedoch auch im übrigen der Gedanke einer Gemeinschaftsehre stärker hervor. Die mittelalterlichen Quellen erwähnen dementsprechend Beleidigungen gegen die Stadt und den Rat.[2] Demgemäß erkannten auch die italienischen Juristen die Beleidigungsfähigkeit von Körperschaften, insbesondere Gemeinden an,[3] und zwar obgleich sie die römische Theorie von der F i k t i o n juristischer Personen übernahmen.[4]

Die gemeinrechtlichen Autoren folgten auch in dieser Materie den Lehren der Italiener.

Über die Abgrenzung des Kreises beleidigungsfähiger Personengemeinschaften fehlen allerdings jegliche Erörterungen. Es sind nur Beispiele genannt: Gemeinden (municipia), rechtsfähige korporative Verbände (universitates), Gemeinschaften (communiones) und Kollegien, insbesondere Ratskollegien, Ministerien und Senate,[5] sowie "Handwerkszünfte und löbliche Versammlungen."[6] Ihre Beleidigungsfähigkeit wurde verschiedentlich mit dem Gedanken begründet, daß solche Personengemeinschaften im Rechtsleben die Stelle einer Einzelperson einnehmen; dementsprechend wurde durch beleidigende Äußerungen gegen eine Gemeinschaft als solche nur diese Gemeinschaft, nicht das einzelne Mitglied beleidigt und nur die Gemeinschaft sei zur Erhebung der Injurienklage befugt.[7] Daß ausschließlich rechtsfähige Personengemeinschaften beleidigungsfähig seien, ist nirgends gesagt. In der Kasuistik der iniuria begegnen vielmehr sogar

1) WENZEL, ZStW 57, S.37,38 unter Angabe sekundärer Quellen;-WILDA, S.775 und HIS II, S.104 ff schweigen zu dieser Materie.
2) KÖSTLIN, ZdR 15, S.216 mit Anm.260.
3) DAHM, S.386, 387.
4) WELZEL, a.a.O.
5) GILHAUSEN § 7 n.20,49; HARPPRECHT, titl.4 § 2 n.39 ff; BERLICH p.5 concl.66 n.48,49; CARPZOW, quaest.96 n.17,18 und Responsa, lib.2 respons.65; J.H.BOEHMER, Dig.47.10: § 17; QUISTORP §§ 312, 323; WEBER I, S.162,163.
6) Const.Crim.Theresiana Art.100 § 4 (II). - WEBER, a.a.O. bezeichnete als beleidigungsfähig "Gemeinden, Kollegia und andere Gesellschaften", anscheinend ohne mit letzteren "Gesellschaften" solche des Zivilrechts zu meinen.
7) HARPPRECHT,a.a.O.; CARPZOW, Resp.lib.2,resp.65 n.14,15; J.H. BOEHMER, Dig.47.10: § 17.

Beleidigungen ganzer Stände und Bevölkerungsgruppen. So beleidigte man nach Ansicht vieler Autoren die Pfarrer, die Rechtsanwälte, die Mönche, wenn man zur Verspottung einer solchen Bevölkerungsgruppe eine für sie charakteristische Kleidung anlegte.[1)]

Auf die Beurteilung verbaler Beschimpfungen ganzer Stände und Berufsgruppen ging allerdings erst LEYSER ein, jedoch nur im Hinblick auf die Frage, ob ein Prediger eine Injurie begehe, wenn er die Sünden der Menschen geißele und dabei einzelne Bevölkerungsgruppen besonderer Fehler bezichtige. LEYSER legte dar, solche Vorwürfe seien gewöhnlich nur Regeln mit stillschweigend offengelassenen Ausnahmen: die Makellosen in der beschimpften Gruppe seien von dem Vorwurf stillschweigend ausgenommen.[2)] LEYSER ging also davon aus, daß ganze Stände und Bevölkerungsgruppen als solche nicht beleidigt werden können, und stellte nur die Frage, ob in der Beschimpfung solcher Personenmehrheiten eine strafbare Beleidigung einzelner Personen unter einer Gesamtbezeichnung liege. Deutlicher stellte WEBER diesen Gesichtspunkt heraus und entschied die Frage grundsätzlich im gleichen Sinne wie Leyser, doch betonte WEBER, daß es eine Beleidigung des einzelnen sei, wenn sich aus den Umständen ergebe, daß der Täter eine bestimmte Person aus der beschimpften Gruppe gemeint habe.[3)]

Das preußische ALR ging davon aus, daß die Beleidigung einer "ganzen Gemeine, Corporation oder Familie" möglich sei (II 20 § 564).[4)] Das Gesetz bestimmte, daß einzelne Mitglieder solcher Gemeinschaften nur klagen können, wenn die Injurie auch sie treffe. Auf die Klagbefugnis der Gemeinschaft selbst, wie sie im Falle einer rechtsfähigen Gemeinschaft in Betracht kam, und auf die Möglichkeit der öffentlichen Verfolgung solcher Beleidigungen ging das Gesetz nicht besonders ein. Anders als die gemeinrechtlichen Autoren nannte das ALR also auch die Familie unter den beleidigungsfähigen

---

1) Vgl. im einzelnen unten S. 112 mit Quellennachweis.
2) LEYSER (spec.548 med.VII) zitiert ein Helmstedter Fakultätsgutachten aus dem Jahre 1728. Ein Prediger hatte "bei der Erklärung des Spruches Pauli: Wer gestohlen hat, der stehle nicht mehr" allgemein die "Schneider, Leineweber und dergleichen" angesprochen. Nach Ansicht der Helmstedter Juristen hatte der Prediger nicht die Grenzen der Zurechtweisung überschritten, zu der er bei der Ausübung des seelsorgerischen Amtes berechtigt war.
3) WEBER I, S.162-164.
4) KÖSTLIN, Abhandl. S.23.

Personengemeinschaften. In der Literatur ist die Frage der Familienbeleidigung nur unter dem Gesichtspunkt erörtert, ob durch eine Injurie mittelbar einzelne Angehörige des Verletzten beleidigt werden. Darauf ist in den Darlegungen über die mittelbare Injurie näher einzugehen.[1]

II. Die Einwilligung des Verletzten

1. Die Einwilligung des Verletzten in eine iniuria (contumelia) ist in den römischen Quellen ausdrücklich behandelt. Es heißt dort: "nulla iniuria est, quae in volentem fit".[2] Daß danach der private Strafanspruch des Einwilligenden entfallen sollte, unterliegt keinem Zweifel; ob sich die Wirkung der Einwilligung auch auf die öffentliche Strafverfolgung erstrecken sollte, die zumindest ausnahmsweise zulässig war,[3] ist in den Quellen nicht gesagt. - Inwieweit das deutsche Recht die Einwilligung des Verletzten als Strafausschließungsgrund anerkannte, ist nicht geklärt.[4]

Mit einem besonderen Fall der Einwilligung befaßte sich die Reichspolizeiordnung von 1577. Da man derzeit im Volke die Vertragstreue besonders ernst nahm, hatte sich die Gewohnheit herausgebildet, vertragsbrüchige oder säumige Schuldner durch Schandschriften oder -gemälde öffentlich anzuprangern. Es war sogar üblich, bei Vertragsschluß zu vereinbaren, daß der Gläubiger im Falle einer Vertragsverletzung seitens des Schuldners ein Recht zur öffentlichen Diffamierung des Vertragspartners habe. Dabei wird der Schuldner nur selten mit der Möglichkeit gerechnet haben, daß die Voraussetzung des dem Schuldner eingeräumten Rechtes eintreten werde. Machte dann der Gläubiger von seiner Befugnis Gebrauch, so kam es häufig zu Zank und Streit zwischen den Parteien. Der Gesetzgeber sah deshalb in solchen Maßnahmen von Gläubigern einen "Mißbrauch", durch den die öffentliche Ruhe und Ordnung gefährdet wurde. Aus diesem Grunde verbot das Reich im Jahre 1577 (RPO Titl.35 § 7) jegliche Vertragsvereinbarungen dieser Art und ordnete

1) Siehe unten S.151 ff., 157 f.
2) Dig.47.10: 1 § 5; 17, 26. - Über die sonstigen Fälle wirksamer Einwilligung im röm.Recht: PERNICE II,1 S.82 ff.
3) Vgl. oben S.34.
4) Vgl. KÖSTLIN, ZdR 15, S.219.-HIS II, S.101 ff schweigt zu dieser Frage.

die unnachgiebige Verfolgung derjenigen an, die ihre Schuldner, sei es auf Grund einer Vereinbarung oder nicht, öffentlich diffamierten.[1]

Nach den Lehren der Italiener sollte die Einwilligung nur das Klagerecht des Verletzten, und nicht auch die öffentliche Verfolgung der Injurie ausschließen,[2] im Falle der Zufügung körperlicher Schäden sogar gänzlich unerheblich sein.[3] Eine im voraus erteilte Einwilligung wurde wegen Verstoßes gegen die guten Sitten ("rei turpis obligatorium") als nicht bindend angesehen.[4]

2. Den Grundsatz: "Nulla iniuria est, quae in volentem fit" übernahmen die deutschen Autoren einhellig aus den römischen Quellen.[5] Teils wiesen sie auf das Erfordernis der Freiwilligkeit der Einwilligung[6] und der Einsichtsfähigkeit des Einwilligenden hin.[7] Die Unwirksamkeit vertraglicher Diffamationsklauseln (RPO 1577) führte man entweder auf den Gedanken der Sittenwidrigkeit der Vereinbarung zurück[8] oder auf die nur angedeutete Vorstellung, der Einwilligende könne auf den Schutz seiner Ehre nicht wirksam verzichten[9], oder schließlich auf die Notwendigkeit eines im Zeitpunkt der Tat bestehenden Einverständnisses.[10] Daß trotz einer Einwilligung die Handlung selbst - nicht schon die Einwilligung - gegen die guten Sitten verstoßen könne und dann strafbar sein müsse, erklärte als erster PÜTTMANN.[11]

Den Gedanken der Verzichtbarkeit strafrechtlich geschützter Güter vertiefte - wie SCHAFFSTEIN[12] dargelegt hat - als erster der

1) Dazu WEBER I S.32 f.
2) Vgl. FARINACIUS quaest.105 n.166 f.
3) a.a.O. N.168 (Irrige Interpretation des Satzes: Nemo est dominus membrorum suorum, der nur in der Erläuterung der actio legis Aquiliae utilis einen Sinn hat; vgl. Dig.9.2.13).
4) Vgl. FARINACIUS a.a.O. N.164.
5) SCHNEIDWIN inst.4.4: § patitur autem, n.3; GILHAUSEN § 7 n.5, § 6 n.38; HARPPRECHT § 2 n.4,5; THEODORICUS, cap.2 aphor.18a S.246); STRYCK, Dig.47.10: § 8; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes. 57 gg; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 8; J.H.BOEHMER, Dig.47.10: § 14; TITIUS, lib.3 cap.4 § 4; WILLENBERG §§ 9,10; v.BOEHMER, Elem. II § 92; ENGAU I, § 280; KOCH § 373; MEISTER d.J. § 193; DORN I, § 121, S.350.
6) ENGAU a.a.O.; KOCH a.a.O.
7) THEODORICUS, STRYCK, ENGAU a.a.O.
8) HARPPRECHT tit.4 § 2 n.7 MÜLLER, WEBER a.a.O.
9) HARPPRECHT a.a.O.
10) Dens.a.a.O. n.8-12 m.Zit.; WEBER I S.30 ff.
11) § 401.
12) S. 91 f.

Niederländer Antonius MATTHAEUS.[1] Er lehrte, die Regel: "Volenti non fit iniuria" gelte nur, soweit das, was der Betroffene preisgebe, in seiner Verfügungsmacht stehe. Über Vermögen und Freiheit könne der Mensch verfügen, dagegen nicht über Leben und körperliche Unversehrtheit. Ob man über Ehre und guten Ruf verfügen könne, legte der Autor nicht dar.[2] MATTHAEUS führte weiter aus, es sei zu unterscheiden zwischen "iniuriam pati" und"iniusta pati". Ersteres sei im Falle der Einwilligung unmöglich; "iniusta pati" könne dagegen auch der Einwilligende, vorausgesetzt, daß seine Einwilligung mangels Verzichtbarkeit des angegriffenen Rechtsgutes unwirksam sei.[3] Diesen Ausführungen zufolge kann sich also niemand über ein persönlich erlittenes Unrecht (iniuria) beklagen, wenn er in eine Straftat eingewilligt hat, gleichgültig, ob er über das angegriffene Rechtsgut verfügen konnte. Der Einwilligende ist in diesem Falle aber trotzdem von einer strafbaren Unrechtshandlung (iniusta) betroffen, wenn seine Einwilligung mangels einer Verfügungsbefugnis keine öffentlichrechtliche Wirkung hat.

Das Kriterium der Verzichtbarkeit von Rechtsgütern ist in der gemeinrechtlichen Lehre von der Einwilligung seit A.MATTHAEUS verschiedentlich herausgestellt worden.[4] Hinsichtlich der Ehrverletzung hielt man allerdings nahezu einhellig an der Formel "volenti non fit iniuria" fest, ohne die Frage nach der Verzichtbarkeit der Ehre zu berühren.[5] Davon abweichend vertrat im Jahre 1783 der Leipziger Jurist E.K. WIELAND die Ansicht, die Einwilligung befreie nicht von der öffentlichen Ahndung der Ehrverletzung, weil niemand freiwillig diejenigen Eigenschaften aufgeben dürfe, die er zur Erfüllung seiner Pflichten im Staate benötige.[6] Ähnlich lehr-

1) Proleg. cap.3 n.3 (2)
2) MATTHAEUS a.a.O. hatte zwar eingangs bemerkt, wenn jemand in den Raub seiner Habe oder in die Schädigung seines guten Rufes einwillige, so widerspreche das dem Interesse der Allgemeinheit daran, daß jeder seine Güter nützlich verwende; zudem müsse man denjenigen für nahezu wahnsinnig halten, der sich selbst darum bemühe, in Armut zu fallen oder verleumdet zu werden. Der Autor kam auf diese Gedanken aber nicht wieder zurück.
3) MATTHAEUS, S. 37 oben.
4) Vgl. SCHAFFSTEIN, S.91 ff (insbes.betr. HAUNOLD), ferner die Vorschrift des Cod.Max.Bav.Ziv.Teil 4 Kap.17 § 3: "Viel weniger" (sc. wird die Injurie begangen) "an solchen, welche selbst darauf einwilligen, denn die Rechtsregul sagt: volenti non fit iniuria, welches sich jedoch nur von Sachen verstehet, die in des Bewilligers Macht und Gewalt seynd".
5) Vgl. STRYCK, MÜLLER, LAUTERBACH, TITIUS, WILLENBERG, v.BOEHMER, ENGAU, KOCH, DORN, a.a.O. (ober S.69 Anm.5)
6) WIELAND, Geist der peinlichen Gesetze, § 495 (nach WEBER I, 30.) Erscheinungsjahr nach LANDSBERG III 1, S.412.

ten - teils schon früher - J.H.BOEHMER, MEISTER d.J. und WEBER ohne Angabe von Gründen, die Einwilligung schließe zwar die private, nicht aber die öffentliche Verfolgbarkeit der iniuria aus.[1]

Nach der älteren gemeinrechtlichen Lehre war die Körperverletzung ein Fall der iniuria, wurde also, grundsätzlich von der Regel "volenti non fit iniuria" erfaßt. Die Italiener sowie Antonius MATTHAEUS und ihm folgend HAUNOLD[2] lehrten demgegenüber ausdrücklich, daß man über die Körperintegrität nicht wirksam verfügen könne. In den Lehren des 18.Jahrhunderts wurde die Körperverletzung zu einem selbständigen Delikt ausgestaltet (s.unten S. 125 ff). Der für die Ehrverletzung anerkannte Grundsatz: "Volenti non fit iniuria" wurde in den Lehren von der "violatio corporis" nicht erwähnt, insbesondere äußerte man sich nicht über die Beurteilung des ärztlichen Heileingriffs - abgesehen von der Abtreibung zur Rettung der Mutter -; anscheinend sah man den Heileingriff als selbstverständlich straflos an.[3] Die Verletzung eines anderen beim Wettkampf ließ man unter dem Gesichtspunkt des Handelns ohne dolus malus straflos.[4]

---

1) J.H. BOEHMER, Dig.47.10: § 14; MEISTER d.J. § 193; WEBER I, S.31.
2) nach SCHAFFSTEIN, S.91, 92.
3) Vgl. zu dieser Materie HEIMBERGER, S.392, 402 ff.
4) MATTHAEUS, Lib.47 Dig.: Tit.4 cap.1 n.5 (secundo); MÜLLER ad STRUV. exerc.48, thes.55, addit. aa (1); Cod.Max.Bav.Civ.IV, 17 § 4; - entsprechend Dig. 47.10:3 § 3.

§ 6 Die ehrverletzende Handlung

I. Die Definition der iniuria

Für den Begriff "iniuria" - entsprechend Dig.47.10 pr. im Sinne von "contumelia" - finden sich als deutschsprachige Bezeichnungen in der gemeinrechtlichen Literatur die Wendungen: "Schmach und Injurien",[1] "Schmach und Unleumund",[2] Laster, Schand, Schmachheit oder Scheltwort, damit man einem sein Ehr oder guten Leumund nimmt oder abschneid"[3], "Schmach, Verleumdung, ehrenrührige verkleinerliche Wort und Werk",[4] "Schändung, Schmähung, Lästerung",[5] "Beschimpfung",[6] seltener "Beleidigung"[7] - ein Wort, das sich häufig im Sinne von "Verletzung" findet ("Beleidigung der Freiheit, der Ehre" und dergleichen)[8] - sowie "Ehrenkränkung"[9], wobei das Wort "Kränkung" ebenfalls im Sinne von "Verletzung" zu verstehen ist, also ebenso wie die Verwendung des Wortes Beleidigung nicht etwa auf eine Verletzung des Ehrgefühls hindeutet. In einigen süddeutschen Quellen ist die Injurie auch als "Unbill",[10] als "Unbill und Schmach"[11] bezeichnet.

Die Definitionen der iniuria in den lateinisch geschriebenen Werken beruhen zumeist auf der Formel "iniuria est contumelia".[12] Sie enthalten zudem häufig einen Hinweis darauf, daß die iniuria nur

1) KÖNIG, Teil 2 cap. 58 I.
2) RAUCHDORN, Teil 2 cap.XI.
3) Clagspiegel Bl.11 R.
4) LAUTERBACH, Dig.47.10: § 1.
5) MÜLLER ad STRUV. exerc. 48 thes.53 bb.
6) BEYER, Dig.47.10: § 1; QUISTORP § 302.
7) z.B. bei MEHLBAUM, Diss.de iniuriis et famosis libellis (Helmstedt 1652) thes.7.
8) v.GLOBIG-HUSTER, S.203,167,178; pr.ALR II 20,6., 10., 13.Abschn. Vgl. KLEIN, § 209: "Das lateinische Wort iniuria wird ebenso wie das deutsche Wort Beleidigung ganz allgemein von jeder Verletzung der Zwangspflichten gegen andere gebraucht; aber beide Ausdrücke werden besonders denjenigen unrechtsmäßigen Handlungen beigelegt, welche sich auf die Ehre des Beleidigten beziehen".
9) QUISTORP § 302; WEBER I,S.44; pr.ALR II 20 §§ 541,546,548,586.
10) Cod.Iur.Bav.Crim.I 8 § 9.
11) FRÖHLICHSBURG II 4 titl.21, (ohne Definition der iniuria); ähnlich Const.Crim.Theresiana II 100 § 3.
12) Die Italiener begnügten sich insoweit zumeist mit der Wiedergabe dieses Satzes; vgl. FARINACIUS, quaest.105 n.1.; BOSSIUS, Tit. de iniuriis, n.1 ff (S.343); CLARUS, lib.5 § iniuria n.1 ff (S.423 ff) und die additiones mehrerer Autoren. - Auch in den Darlegungen von MAINZER, S.52-54 und DAHM, S.372 ff über die ältere italienische Lehre von der iniuria ist keine Definition dieses Delikts wiedergegeben.

vorsätzlich begangen werden könne, daß die Handlung nicht in einem Verhalten bestehen könne, welches durch die anerkannten Sitten gebilligt werde, also daß die Handlung "contra bonos mores" geschehen müsse, sowie daß die Tathandlung dem Recht widersprechen müsse. Welche Vorstellungen die gemeinrechtlichen Autoren mit dem Begriff "contumelia" verbanden, ergibt sich teils aus den Definitionen selbst, teils aus erläuternden Zusätzen.

Nach PUFENDORF[1] bestand die Ehrverletzung darin, daß jemand "contemptum adversus alios ostendat signis exterioribus, puta factis, verbis, vultu, risu ac quacunque contumelia". THOMASIUS[2] bezeichnete die iniuria (contumelia) als "superbium cum contemptu signis exterioribus ... declarato". ENGAU[3] setzte das Wort "contemnere" im Sinne der Formel "iniuria est contumelia"mit dem Wort "despicere" gleich. WEBER[4] bemerkte, gemäß dem Satz "iniuria est contumelia" bestehe die iniuria in einer "verächtlichen Behandlung" anderer. Der Niederländer DAMHOUDER[5] verwendete das Wort "contumelia" im Sinne von "contemptus et fastidium" - Verachtung und Abneigung -. WESENBEC erläuterte das Wort "contumelia" mit den Begriffen "contemptus et dedecus" - Verachtung und Schande.[6] In der Literatur des 18.Jahrhunderts findet sich vielfach die Bemerkung, die contumelia bestehe entweder in einer Verachtung (contemptus) - das bedeute, daß jemand für gering und minderwertig (pro vili et abiecto) gehalten werde - oder sie bestehe in einer Schande (ignominia) - das bedeute, daß jemand für schlecht und schändlich (pro malo et turpi) angesehen werde.[7]

Die Juristen der gemeinrechtlichen Zeit verbanden mit dem Begriff "contumelia" also die Vorstellung von einem negativen Urteil über den Betroffenen, eine Vorstellung, die allerdings nicht im Sinne des römischen Rechts lag.[8] Einige der wiedergegebenen Bemerkungen sind derart formuliert, daß man das mit einer contumelia verbundene negative Urteil als ein Urteil des T ä t e r s , die contumelia

1) De i.n.et g. lib.3 cap.2 § 7.
2) Iurisprud. divina lib.2 cap.4 § 4.
3) § 275.
4) I, S.16 Anm.1.
5) cap.135 n.1. Über seine Definition der iniuria: unten S.87 f.
6) WESENBEC, Dig.47.10: n.2.
7) MEISTER d.Ä. § 143; DORN I § 119; kürzer KOCH § 370 ("contumelia consistit vel in contemtu vel in ignominia") mit weiteren Zitaten.
8) Vgl. oben S.3 f.

somit als eine Bekundung von Mißachtung auffassen muß. Die Wendungen "contemptum ostendere" und contemptum declarare" sowie die Formulierung "aliquem (sc.verbo vel facto) despicere" können nur in diesem Sinne verstanden werden. - Nach anderen Definitionen erscheint die iniuria hingegen als ein Verhalten, das dem Betroffenen Schande und Verachtung einbringt - "quod contemptum et dedecus ei, qui iniuriam patitur, accersat" (WESENBEC)[1] -, das den Betroffenen als verachtungswürdig erscheinen läßt - "quo quis alterum ... contemtibilem apud alios reddere intendit" (J.H.BOEHMER)[2]. In diesem Sinne sind wohl auch die Definitionen zu verstehen, in denen die iniuria gleichgesetzt wurde mit "quodvis dictum vel factum ad alterius contumeliam (contemtum) directum (spectans)"[3] oder "quidquid in alterius contumeliam tendit"[4], wobei "contumelia" als Verachtung oder Schande verstanden werden sollte,[5] somit als ein Urteil der Mitmenschen, das durch die iniuria herbeigeführt werden soll. Dementsprechend ist die iniuria gelegentlich als eine Handlung bezeichnet, "welche zum Schimpf und zu eines anderen Verkleinerung unternommen" wird.[6] Sowohl der Gesichtspunkt eines Verachtungskundgabe - einer geringschätzigen Behandlung des Gegners - wie der einer Minderung seines Ansehens findet sich in der Injuriendefinition von QUISTORP (1770)[7]. Er bezeichnete die iniuria als eine Handlung, "wodurch einer den andern vorsätzlich verachtet, beleidigt oder geflissentlich zum Nachteil der Ehre eines andern handelt". - In anderen Definitionen wiederum ist die iniuria als eine dem Gegner gegenüber b e g a n g e n e "contumelia" bezeichnet, also wohl als eine verächtliche Behandlung des Gegners, nicht als eine Verursachung von Verachtung.[8] Bei keinem der gemeinrechtlichen Autoren ist die Definition der iniuria Ergebnis und Zusammenfassung tiefgreifender Erörterungen über das Wesen der Ehrverletzung. Nirgends ist die Definition auf der Grundlage der aus den

---

1) ad Dig.47.10: n.2
2) ad Dig.47.10: n.1,2
3) HEINECCIUS, Dig.47.10: S.695; HELLFELD § 1569; HOFACKER § 337; ähnlich MEISTER d.J. § 190.
4) ENGAU I § 272; MEISTER d.Ä. §§ 143,144; KOCH § 370.
5) Zitate oben S.73 Anm.7.
6) EISENHART, Rechtshändel (1774) Teil 8, Nr.17,S.480.
7) § 305
8) Z.B. v.BOEHMER Elem.II § 89: contumelia dolo malo contra ius illata; ebenso Horn Diss. thes.1; MATTHAEUS ad Dig.47: tit.4 cap1 n.1: contumelia ... alicui illata; STRUVE exerc.48 thes.53: delictum, quo alteri contumelia dolo infertur; ähnlich: delictum dolosa contumelia commissum (THEODORICUS cap.2 aph.15).

Quellen übernommenen Kasuistik der iniuria entwickelt. Die gemeinrechtlichen Autoren setzten sich auch nicht mit den in der Formulierung abweichenden Definitionen vorangehender Autoren auseinander; sie wiesen nicht einmal auf Unterschiede in den Definitionen hin. Ebenso fehlen Darlegungen über die Bedeutung der Definitionen für die Erfassung von Einzelfällen.

In Anbetracht dieser nur oberflächlichen Behandlung der Injuriendefinition darf man den Unterschieden in den einzelnen Formulierungen keine entscheidende Bedeutung beilegen. Das gilt vor allem für die Frage, ob die iniuria als Kundgabe von Verachtung oder als Verursachung von Verachtung bezeichnet ist. Es sind keine Anzeichen dafür gegeben, daß die gemeinrechtlichen Juristen diese Alternativen als wesensmäßig verschieden ansahen. Bezeichnend ist, daß J.H. BOEHMER ohne Bedenken davon ausging, daß jede gewollte Verursachung von Verachtung ein Zeichen eigener Verachtung sei.[1] Daß die iniuria häufig als Kundgabe von Verachtung bezeichnet wurde, darf allerdings nicht schon zu der Feststellung veranlassen, die gemeinrechtliche iniuria sei begrifflich mit der heutigen Beleidigung identisch, sie sei von den Juristen jener Zeit als Handlung mit dem gedanklichen Sinn einer Mißachtungskundgabe erfaßt worden. Die Übereinstimmung der Bezeichnung bedingt nicht die Identität der damit verbundenen Vorstellungen. Um die Vorstellungen der gemeinrechtlichen Juristen vom Wesen der Ehrverletzung festzustellen, muß man neben den nur leichthin formulierten Definitionen auch die Kasuistik der Ehrverletzung und von den allgemeineren Lehren vor allem die Bemerkungen zum Deliktsmerkmal des animus iniuriandi berücksichtigen.

II. Die grundlegenden Lehren vom animus iniuriandi und von der beleidigenden Wirkung der iniuria

1. Nach römischen Recht war wegen einer iniuria nur strafbar, wer mit animus iniuriae faciendae gehandelt hatte, d.h. mit der Absicht, eine als iniuria geltende Handlung zu begehen. Die Absicht der Körperverletzung, des Hausfriedensbruchs oder bestimmter anderer Störungen des Hausfriedens, die Absicht, einen anderen am Gemeingebrauch zu hindern, und die Absicht, eine Frau auf der Straße

1) J.H. BOEHMER, Dig.47.10: n.1,2

in unzüchtiger Weise zu verfolgen, waren somit ebenso Formen des animus iniuriae faciendae, wie die Absicht, den Gegner zu beschimpfen oder seinen Ruf zu gefährden.[1)]

Daß eine rufgefährdende Äußerung begrifflich nur dann eine iniuria war, wenn der Täter die Absicht der Rufgefährdung verfolgte, erhellt eindeutig aus Formulierungen, nach denen die Handlung "infamandi causa (gratia)" geschehen mußte (Dig.47.10: 15 §§ 25,32,37). Die römischen Juristen selbst sind jedoch von dieser engen Umgrenzung der subjektiven Tatseite in Einzelfällen abgegangen. Sie nannten als Beispiele der infamatio auch Fälle, in denen der Täter regelmäßig nicht mit der Absicht, sondern nur mit dem Bewußtsein der Rufgefährdung handelt: so den Fall, daß jemand ein zukünftiges Urteil eines Richters für Geld anbietet und dadurch, ohne dies zu beabsichtigen, den Richter als bestechlich hinstellt (Dig.47.10: 15 § 30) und ferner einige Fälle der infamatio durch unberechtigte Gläubigermaßnahmen, bei denen der Täter die Absicht hat, wirtschaftlichen Gewinn zu erzielen, nicht den Ruf des Gegners zu schädigen (Dig.47.10: 19,21,31).

Da die gemeinrechtlichen Juristen die römische iniuria als Ehrverletzung ansahen, war der animus iniuriae faciendae - der von ihnen sog. animus iniuriandi - nach ihrer Lehre die Absicht der Ehrverletzung. Durch die Anerkennung von Beweisvermutungen und durch eine Erweiterung des Dolusbegriffs erreichten sie jedoch, daß an die subjektive Tatseite der iniuria nur geringe Anforderungen gestellt wurden.

Auf welches konkrete Ziel sich dieser animus iniuriandi im Einzelfall richten mußte, erläuterten die gemeinrechtlichen Juristen in aller Regel nicht. Die meisten Autoren begnügten sich damit, auf das Erfordernis des "animus iniuriandi", des "animus contumeliam inferendi" lediglich hinzuweisen. Über das Handlungsziel selbst besagen diese Wendungen nicht mehr als die (nicht ganz eindeutige) Formel "iniuria est contumelia". Dem entsprechen die Wendungen, die sich - anstelle des Begriffs "animus iniuriandi" - in den deutsch-

1) Vgl. die Darlegungen von THIEL (S.97 ff, 158 ff, 170 ff, 127 ff, 119 f, 112) und die Angaben oben S.4 m.Anm.12.

sprachigen Quellen finden: Vorsatz (Mut, Meinung, Wille, Absicht), "zu schmähen",[1] "zu beschimpfen",[2] "zu beleidigen",[3] "zu schmähen und zu beleidigen".[4]

Der Gedanke, daß der animus iniuriandi in der Absicht bestehe oder bestehen könne, den Gegner zu kränken, ist nur von wenigen Autoren ausgesprochen worden, so in der älteren Literatur vom Niederländer DAMHOUDER (1554) und von VULTEJUS (1590) und später, gegen Ende des 18.Jahrhunderts, von KLEIN und WEBER. Auch im Pr.ALR begegnet dieser Gedanke.[5]

Aufschlußreicher als die nur kurzen, schlagwortartigen Bemerkungen über den animus iniuriandi sind Darlegungen über einzelne Fallgestaltungen, bei denen es den gemeinrechtlichen Juristen erklärungsbedürftig erschien, daß die subjektiven Voraussetzungen der iniuria erfüllt seien. Diese Erörterungen betreffen zum Teil jedoch die Frage nach der grundsätzlichen Abgrenzung des deliktischen dolus. Es ist daher erforderlich, zunächst die grundlegenden gemeinrechtlichen Lehren vom dolus in wenigen Zügen zu skizzieren.

2. Die gemeinrechtlichen Lehren vom Deliktsvorsatz hat SCHAFFSTEIN[6] im einzelnen untersucht. Danach erfuhr der Begriff des dolus im wesentlichen folgende Entwicklung:

Nach römischen Recht bestand der Deliktsdolus in der Absicht der Tatverwirklichung (animus occidendi, furendi, iniuriam faciendi etc.); das Wort "Absicht" ist dabei im Sinne der heutigen Terminologie zu verstehen.

Die italienischen und spanischen Juristen erweiterten in der Lehre vom Tötungsvorsatz diesen römischen Dolusbegriff.

Nach der Lehre von BARTOLUS sollten dem Täter alle notwendigen und wahrscheinlichen Folgen absichtlichen Handelns zugerechnet werden,

---

1) Clagspiegel Bl.12 V; GOBLER, Rechtenspiegel, Bl.73 R, 74 R; ähnlich Preuß.Landrecht 1721 P III Buch 6 Tit.10 Art.1 § 2 ("Gemüth und Fürsatz, zu schmähen").
2) FRÖHLICHSBURG, Trac.2 Buch 4 Tit.21 n.20; Cod.Max.Bav.Civ.IV 17 § 4; QUISTORP § 306; WESTPHAL 81.Anm. § 1.
3) DORN I, § 121; QUISTORP § 309.
4) GOBLER, Rechtenspiegel Bl.73 R.
5) Im einzelnen unten S.131 f., 136.
6) Allgemeine Lehren, S.107 ff.

wie wenn er auch diese Folgen beabsichtigt hätte. Nach Ansicht von BALDUS und anderen Autoren, die grundsätzlich der Lehre von BARTOLUS folgten, sollte dabei vorausgesetzt werden, daß sich der Täter der Möglichkeit dieser Folgen bewußt gewesen war.

Eine andere, vom Spanier COVARRUVIAS begründete Lehre besagte, daß im Wollen einer Ursache mittelbar das Wollen jeder normalerweise eintretenden Folge liege (voluntas indirecta). Diese Lehre kam im Ergebnis der Lehre des BARTOLUS gleich; der Unterschied lag nur darin, daß COVARRUVIAS die regelmäßige Folge einer Handlung als vom Täter gewollt ansah, während BARTOLUS diese Willensbeziehung nicht konstruierte, sondern den Täter nur wie einen vorsätzlich Handelnden beurteilte.

Eine dritte, weniger vertretene Theorie, die Lehre vom dolus generalis, besagte, daß derjenige, der in irgendeiner Weise absichtlich rechtswidrig handele (versatur in re illicita), gleichzeitig auch die Folgen dieses Verhaltens wolle.

Auf diese Lehren ging die deutsche Rechtswissenschaft erst gegen Ende des 16.Jahrhunderts ein. In der folgenden Zeit bis auf CARPZOW lehnten die meisten Autoren die Lehren von der Erweiterung des Tötungsdolus ab. Zu ihnen gehört auch HARPPRECHT. Einzelne Autoren folgten demgegenüber der Lehre von COVARRUVIAS - so VOLTZ, AYRER und HUNNIUS -.[1] CARPZOW verhalf dieser Lehre zur allgemeinen Anerkennung. Er stützte sich allerdings auch auf die Darlegungen von BARTOLUS und machte die Unterschiede der beiden Theorien nicht deutlich.

Nach der Lehre CARPZOWs, die bis um die Mitte des 18.Jahrhunderts anerkannt blieb, ist der Deliktsvorsatz entweder ein "dolus directus" oder ein "dolus indirectus". Der dolus directus ist die Absicht der Tatverwirklichung. Der dolus indirectus ist demgegenüber die Absicht, die sich zwar nicht auf die Tatverwirklichung selbst, wohl aber auf eine solche Handlung richtet, die normalerweise den in Betracht kommenden deliktischen Sachverhalt zur Folge hat, so daß der Täter den Erfolg voraussehen kann und voraussehen muß. Es kam nach diesem Begriff des dolus indirectus also nicht darauf an, ob der Täter den Erfolg tatsächlich voraussah.[2]

1) SCHAFFSTEIN, S.113 ff, 116 ff.
2) SCHAFFSTEIN, S.117-125.

Eine andere Abgrenzung erfuhren die Formen des dolus dann in den Lehren von NETTELBLADT (1756) und v.BOEHMER (1757). Danach handelt mit dolus directus nicht nur, wer die Straftat absichtlich ausführt, sondern auch - so eindeutig nach der Lehre v.BOEHMERs - wer sich bewußt ist, daß der strafrechtlich relevante Erfolg mit Sicherheit eintreten werde (dolus directus i.S. der heutigen Lehre). Mit dolus indirectus, den v.BOEHMER als "dolus (animus) eventualis" bezeichnete, handelt demgegenüber derjenige, der sich der Möglichkeit bewußt ist, daß jener Erfolg eintritt. Für den dolus indirectus sollte somit anders als nach der älteren Lehre nicht das Wissenmüssen ausreichen, sondern es wurde das tatsächliche Bewußtsein der Möglichkeit jenes Erfolges vorausgesetzt.[1)]

In der gemeinrechtlich-dogmatischen Literatur bis zum Ausgang des 18.Jahrhunderts blieb diese Lehre herrschend. In der Literatur der Aufklärung und in der dogmatischen Literatur seit FEUERBACH wurde dann der Begriff des "dolus indirectus" abgelehnt. An seine Stelle setzte man später den Begriff des dolus eventualis im Sinne einer Einwilligung in den als möglich vorgestellten Erfolg.[2)]

3. Diese Entwicklung des Dolusbegriffs wirkte sich auch, wenngleich mit zeitlichen und sachlichen Abweichungen, auf die Lehren vom animus iniuriandi aus. Allerdings fehlen in der italienischen Dogmatik der iniuria anscheinend jegliche Thesen nach Art der Doluserweiterung im Falle des Totschlags. In den Strafrechtsdarstellungen von BOSSIUS, DECIAN, CLARUS und FARINACIUS ist darüber jedenfalls nichts vermerkt,[3)] ebensowenig in der deutschen Literatur bis zum Ausgang des 16.Jahrhunderts. Daß die iniuria nur vorsätzlich, nicht fahrlässig und insbesondere auch nicht grobfahrlässig, begangen werden könne, wurde von den deutschen Juristen auf Grund der eindeutigen römischen Quellen nahezu allgemein anerkannt.[4)]

---

1) SCHAFFSTEIN, S.123-128.
2) SCHAFFSTEIN, S.128-131; v.HIPPEL II, S.302-303.
3) Vgl. BOSSIUS tit. de iniuria n.13; CLARUS lib.5 § iniuria; FARINACIUS quaest 105, n.111 ff. Über DECIAN: oben S. 12 Anm.1. -- Auch DAHM (S.389) berichtet nichts über derartige Lehren.
4) MOLLER, p.4 const.42 n.25; BERLICH, p.5 concl.60 n.2,1; CARPZOV quaest 97 n.1; THEODORICUS cap.2 aphor.17 n.3; v.BOEHMER, Elem. II § 90; QUISTORP § 306; WEBER I, S.45 ff. Über abweichende Lehren s.unten S. 84. Einzelne italienische Juristen hatten dem dolus bei der iniuria die grobe Fahrlässigkeit gleichgestellt (dazu ablehnend THEODORICUS a.a.O.).

Zwischen dem Vorsatz der Ehrverletzung (dolus) und der animus iniuriandi machten die gemeinrechtlichen Juristen keinen Unterschied. Daß es sich hierbei um synonyme Begriffe handele, brachten einzelne Autoren eindeutig zum Ausdruck.[1)]

Bei einer Beschränkung des dolus auf die Absicht der Tatverwirklichung konnte man begrifflich nur denjenigen als Täter einer iniuria ansehen, der in der Absicht handelte, dem Gegner Nichtachtung zu bekunden oder ihn in den Augen Dritter als verächtlich erscheinen zu lassen ("contemtum ostendere" bzw. "contemptibilem reddere").[2)] Begrifflich genügte es zur iniuria also nicht, daß der Täter wußte, seine Handlung bringe Nichtachtung zum Ausdruck oder lasse den Gegner als verächtlich erscheinen; der Täter mußte gerade dieses Ziel - wenn auch als Durchgangsziel - verfolgen. Wie später einige Autoren - MOLLER und BERLICH - ausdrücklich darlegten, war es (unter Zugrundelegung dieses Dolusbegriffs) keine iniuria, wenn sich jemand des Geschlechtsverkehrs mit einem Mädchen rühmte, um sich selbst interessant zu machen und ohne das Ziel zu verfolgen, das Mädchen in schlechten Ruf zu bringen,[3)] ebensowenig - nach STRYCK und WESTPHAL (1792) - wenn jemand, lediglich um seine sinnlichen Begierden zu befriedigen, sich Unanständigkeiten gegenüber einer

1) So z.B. SCHNEIDWIN, Inst.4.4.pr.; GOEDDAEUS, disp.14 thes.I L; STRUVE exerc.48 thes.55; J.H.MEIER, Diss. § 10; HELLFELD § 1572; QUISTORP § 306; WEBER I S.44/45. Andere Autoren sprachen zwar von der subjektiven Tatvoraussetzung als vom "dolus et animus iniuriandi" (z.B.MOLLER, p.4 const.42 n.23,24,26; BERLICH, p.5 concl.60 n.1; CARPZOW quaest.97 n.1), es finden sich aber keine Hinweise auf eine Verschiedenheit von "dolus" und "animus"; ihre Zusammenstellung ist deshalb als Pleonasmus anzusehen. - Eine bei HARPPRECHT tit. 4 pr. n.11 zu findende Gegenüberstellung von "dolo malo laedere" und "affectu iniuriandi et animo contumelioso laedere" betrifft nur die Unterscheidung der Voraussetzungen der actio legis Aquiliae von den Voraussetzungen der actio iniuriarum, also nicht die Unterscheidung von dolus der iniuria und animus iniuriandi.

2) Vgl. oben S. 73 f.

3) MOLLER P.4 const.45 n.4; BERLICH P.5 concl.68 n.2-4; deswegen habe der sächs. Gesetzgeber in den Konst.v.1572 (P.4 Nr.45) dieses Verhalten eigens wie eine iniuria unter Strafe gestellt. Dazu CARPZOW (quaest. 96 n.42 ff) lediglich: Da in solcher Prahlerei ein schwerer Angriff auf den guten Ruf der betroffenen Frau liege, könne es kaum vorkommen, daß der Täter ohne dolus handele. - Spätere Autoren gingen ohne Bedenken von der Strafbarkeit des Täters aus (so MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes. 58 bb (20), WILLENBERG Diss. § 4). Dazu ferner WEBER I S.120 (s. unten S. 83)

Frau erlaubt.[1] Konsequent lehrte auch MATTHAEUS [2] - freilich im Gegensatz zur herrschenden Meinung[3] , daß derjenige ohne dolus malus handele, der lediglich als Schwatzsucht ein Gerücht als solches weitertrage.

Daß ein wirksamer Ehrenschutz unmöglich ist, wenn man diese Lehre vom animus iniuriandi konsequent durchführt, liegt auf der Hand. Die gemeinrechtliche Wissenschaft und Praxis korrigierte jedoch die Konsequenzen des Dolusbegriffs - ebenso wie in der Lehre vom Tötungsdolus[4] - auch in der Lehre von der iniuria. Bei einem seiner Natur nach beleidigenden Verhalten hatte der Täter die Vermutung des animus iniuriandi gegen sich. In Anbetracht dieses Grundsatzes, auf den noch näher einzugehen ist,[5] waren allerdings auch die Lehren von der Doluserweiterung bei der iniuria für die Rechtsanwendung ohne große Bedeutung. Sie bieten jedoch wichtige Hinweise auf die Vorstellungen der gemeinrechtlichen Autoren vom Wesen der ehrverletzenden Handlung.

WESENBEC[6] und ihm folgend GILHAUSEN[7] lehrten, entgegen der Ansicht mancher Italiener sei der Ehebruch eine Injurie gegenüber dem betrogenen Ehemann, denn der Ehebrecher möge zwar "non contumeliae inferendae sed libidinis explendae causa" handeln, aber er bespeie doch die ganze Familie des Betrogenen und bringe sie in Schande ("conspurcat et dedecet"). HALBRITTER (1600)[8] und HARPPRECHT[9] legten dar, es begehe eine iniuria, wer eine Frau in unzüchtiger Absicht auf der Straße anspreche oder verfolge oder - nach römischen Recht - wer die Sklavin eines anderen zum Geschlechtsverkehr verführe. Auch wenn der Täter lediglich seine sinnlichen Begierden befriedigen wolle, so setze er doch durch sein Verhalten eine Ursache dafür, daß jemand in einen für sein Ansehen nachteiligen Verdacht gerate und daß ihm Verachtung seitens der

1) STRYCK Dig.47.10: § 7 (der Täter sei trotz Handelns ohne animus iniuriandi strafbar; zum Schluß allerdings: "scilicet versatur in re illicita et ex eo ipso facto iniuria oritur".); WESTPHAL nach WEBER I S.47 (es genüge Fahrlässigkeit).
2) ad Dig.47: tit.4 cap.1 n.5 "praeterea nec illud..."
3) Siehe unten S.189.
4) Vgl. SCHAFFSTEIN S.108 f.
5) Siehe unten S. 84 ff.
6) ad Dig.48.5: n.2
7) § 5 n.80
8) Disputatio de iniuriis (1600) thes 2 lit.B - nach HARPPRECHT tit.4 pr.n.15. - Über den Autor STINTZING I S.689
9) tit.4 pr. n.10 ff.

Mitmenschen zuteilwerde. Er wisse auch oder er müsse wissen, daß sein Verhalten dem anderen leicht Verachtung und Ehrlosigkeit in den Augen Dritter einbringen kann. Diesen Erfolg wolle der Täter "indirecte et per consequentiam" herbeiführen; wer nämlich eine Ursache setzen wolle, dessen Wille gehe auch auf das, was notwendigerweise oder doch meistens - d.h. regelmäßig - daraus folge. Dieser Erfolg werde dem Täter nicht weniger zugerechnet als eine Tat, die er "per se et principaliter" begehe. HARPPRECHT berief sich ausdrücklich auf COVARRUVIAS' Lehre von der voluntas indirecta,[1] während er diese Theorie in Erörterungen über den Tötungsvorsatz ausdrücklich verwarf.[2] Seine zusammenfassende Formel lautet: "Qui causam iniuriae vel infamiae dat, ipsemet iniuriam intulisse existimatur".[3] HARPPRECHT[4] bemerkte in anderem Zusammenhang: Wenn jemand vorsätzlich ekelerregende Stoffe auf ein fremdes Grundstück geworfen habe, so solle gegen ihn die Vermutung sprechen, daß er mit animus iniuriandi gehandelt habe, weil solche Gegenstände dem Besitzer des Grundstücks "Schaden und Schande" bringen (damno et dedecori ei sunt). Den Gedanken von HALBRITTER und HARPPRECHT folgten der Helmstedter Gelehrte Heinrich HAHN und der Tübinger Wolfgang LAUTERBACH. Wesentlich sind ihre Thesen: "adulter novit, se peccare et contumeliam fieri maximam marito"[5] und: "stuprum filiae vel adulterium sine contumelia patris vel coniugis fieri nequit".[6] Sie nannten diese Fälle als Beispiele für die Regel, daß eine iniuria nicht nur "directe", sondern auch "per consequentiam alicui infertur" bzw. daß man den animus iniuriandi "vel directe vel indirecte" betätigen könne, und zwar "indirecte", indem man etwas tue, was "per necessariam consequentiam ad cuiusdam contumeliam spectat". Ähnlich, aber dogmatisch weniger klar, bemerkte Peter MÜLLER,[7] es sei eine Injurie, wenn ein Mann hinterlistig eine entkleidete Frau betrachte; der Täter möge zwar ohne animus iniuriandi handeln, aber er tue doch etwas Verwerfliches und verstoße gegen die guten Sitten; ferner komme hinzu, daß die betreffende Frau sich wegen ihrer Situation sehr schäme und das sie bei anständigen Frauen in den Ruf geraten könne, sie (sc. die sich

1) a.a.O. n.15
2) SCHAFFSTEIN S.113 f.
3) HARPPRECHT tit.4 pr.n.13
4) tit.4 § 1 n.18
5) HAHN ad WESENBEC Dig.48.5: addit.II.
6) ad Dig. 47.10: § 10 und Diss. § 25.
7) ad STRUV. exerc. 48 thes. 58 th (31).

anscheinend bewußt einem Mann nackt zeigt) sei mannstoll. Im Ergebnis vertrat also auch Peter MÜLLER die Ansicht, daß es in subjektiver Hinsicht für die iniuria genüge, wenn der Täter absichtlich eine Handlung ausführt, die regelmäßig zur Folge hat, daß der Betroffene in eine entwürdigende Situation versetzt wird.

Die Auffassung vom animus iniuriandi, wie sie HARPPRECHT dargelegt hatte, war dann im 19.Jahrhundert nahezu allgemein anerkannt. Ohne nähere Erläuterung wurde zumeist gelehrt, daß es für die Strafbarkeit des Täters ausreichte, wenn er mit "dolus indirectus", mit "animus iniuriandi indirectus" handele,[1] wenn er eine Handlung begehe, die "ad alterius contemtum tendit",[2] die "nach einer natürlichen oder notwendigen Folge zu eines anderen Verachtung oder Schimpf abzweckt".[3]

Die Vorstellung, daß diese Fälle als Handeln mit dolus <u>indirectus</u> zu erfassen seien, blieb auch noch herrschend, nachdem v.BOEHMER den Begriff des dolus directus erweitert hatte, so daß er auch die vom Täter als sicher vorgestellten Folgen mitumfaßte. Vor allem solche Fälle, in denen die entwürdigende Wirkung der Handlung eine natürliche Folge des Geschehens war, hatte man bisher als Handeln mit dolus (animus iniuriandi) indirectus erfaßt. Bei Zugrundelegung der neueren Lehre hätte man in diesen Fällen ein Handeln mit animus directus annehmen müssen. Das erkannte erst WEBER. Er wies darauf hin, daß man die Konstruktion des dolus indirectus nur verwende, um diejenigen Fälle zu erfassen, in denen der Täter die Folgen der Tat nur für möglich, jedoch nicht für sicher und notwendig halte. Es handele also mit dolus directus, nicht mit dolus indirectus, wer sich gegenüber einer Frau Unanständigkeiten erlaube, von denen er wisse, daß sie "der Ehre, der Achtung und dem guten Namen einer züchtigen Person zur Kränkung und zum Nachteil gereichen",[4] und ebenso, wer sich des Geschlechtsverkehrs mit einer Frau rühme.[5] Der dolus indirectus, das Bewußtsein der bloßen Mög-

1) z.B. J.H.BOEHMER, Dig.47.10: § 13; v.BOEHMER, Elem.II § 90 (5); HELLFELD § 1572; MEISTER d.J. § 190; QUISTORP § 306 g).
2) J.H. BOEHMER, HELLFELD a.a.O.; ähnlich MEISTER d.J. a.a.O. ("quod ad alterius contumeliam ... spectat").
3) QUISTORP, a.a.O.
4) WEBER I, S.51 f.
5) a.a.O. I, S.120 Anm.12 (S.121).

lichkeit, die Ehre eines anderen zu verletzen, reiche für die iniuria demgegenüber nicht aus.[1] Somit wollte WEBER auch denjenigen straflos lassen, der mit dolus eventualis (im Sinne der heutigen Terminologie) handelte. Daß WEBER diesen Fall nicht näher untersuchte, ist darauf zurückzuführen, daß die Herausbildung des modernen Begriffs des dolus eventualis zu seiner Zeit erst einsetzte.

Einige Autoren erkannten gegen Ende des 18.Jahrhunderts die Möglichkeit der fahrlässigen Tatbegehung bei der Injurie an, allerdings nur, um für Fälle der unvorsätzlichen Ehrverletzung die Pflicht des Täters zur Ehrenerklärung, wie sie im Pr.ALR vorgesehen war (II 20 § 587), dogmatisch begründen zu können.[2] WEBER[3] trat dieser Konstruktion einer fahrlässigen Injurie nachdrücklich entgegen, und zwar unter Hinweis auf die römischen Quellen sowie mit der mehr rechtspolitischen Begründung, daß die Anerkennung fahrlässiger Injurien den gesellschaftlichen Umgang sehr erschweren würde.

4. In weitgehender Übereinstimmung mit den Ansichten der Italiener[4] lehrten die deutschen Autoren - zunächst einhellig, später bei abweichenden Ansichten -, daß der animus iniuriandi widerlegbar vermutet werde, wenn die Handlung ein "factum vel dictum per se iniuriosum", nicht ein "factum per se indifferens" oder "per se licitum", sei.[5]

Einzelne Juristen aus der Zeit seit dem Ausgang des 17.Jahrhunderts verwarfen diese Schuldvermutung als einen dem Strafrecht nicht gemäßen Gedanken, aber sie stellten an den Nachweis des animus in iniuriandi derart geringe Anforderungen, daß ein nach der herrschen-

---

1) a.a.O. S.53 mit Anm.13.
2) So KLEINSCHROD, S.17 ff; dazu: WEBER, Vorerinnerung zur 3.Aufl. des 1.Bandes, S.XVI f. - Über das Pr.ALR oben S. 48 - Zu WESTPHAL: oben S.80
3) I, S.45 ff und Vorerinnerung, a.a.O.
4) Vgl. CLARUS, lib.5 § iniuria n.12; FARINACIUS, quaest 115,111-124.
5) WURMSER, lib.1 tit.47 obs.1o n.10; GAILL, lib.2 obs.106 n.1; GILHAUSEN, § 6 n.24; HARPPRECHT, tit.4 pr.n.7; BERLICH, p.5 concl.60 n.3,5,6; THEODORICUS cap.2 aphor.17 n.2; CARPZOW Constitutiones p.4 const.42 defin.7 n.3; MEVIUS, p.5 dec.389 addid.5; SCHILTER, exerc.49 § 25; MENKEN, Diss. de probatione animi inferendae iniuriae (1685) thes.20,21; STRUVE, exerc.48 thes.55; MÜLLER ad STRUV. a.a.O. gg; BEYER inst.4.4: n.10; TITIUS, lib.3 cap.4 § 7; HELLFELD, § 1572; WESTPHAL, 80. Anm. §§ 3 ff; DORN § 121 (S.346 f): - ähnlich Pr.Landr. 1620 Buch 6 Tit.9 § 3; Cod. Max.Bav.Crim. 4.Teil, 17.Kap. § 8 (2).

den Lehre zu bestrafender Täter auch bei Zugrundelegung ihrer Ansicht bestraft werden konnte. So lehrte STRYCK, dem Täter müsse in jedem Falle der animus iniuriandi nachgewiesen werden, aber wenn es sich bei der Tat um verba vel facta per se iniuriosa handele, so sei es überflüssig, die Frage nach dem animus iniuriandi zu erörtern, es sei denn, der Täter mache dolusausschließende Umstände geltend, z.B. er behaupte, aus Scherz oder in Wahrnehmung berechtigter Interessen gehandelt zu haben.[1)]

Obgleich die Unterscheidung von verba vel facta per se iniuriosa und verba vel facta indifferentia vel licita allgemein gebräuchlich war, finden sich nur spärlich Angaben darüber, wie diese beiden Gruppen von Handlungen gegeneinander abzugrenzen seien. Als "verba indifferentia" nannte man die Äußerung "zweifelhafter oder zweideutiger Worte" und ironische Bemerkungen.[2)] Daß der Richter im Falle solcher Äußerungen mit der Annahme einer Beleidigung zurückhaltend sein müsse, wurde häufig betont.[3)]

Daß der Vorwurf körperlicher Fehler und Gebrechen per se indifferens sei - im Ergebnis seit der 2.Hälfte des 17.Jahrhunderts anerkannt[4)] - wurde nur von wenigen Autoren ausdrücklich vermerkt, so von J.H.MEIER[5)] in Ausführung der - später auch bei v.BOEHMER[6)] anklingenden - These, daß eine Äußerung entweder wegen des in ihr enthaltenen Vorwurfs - hinsichtlich der res obiecta - oder wegen der dabei gebrauchten Worte - hinsichtlich des modus proferendi - per se iniuriosum sein könne.[7)]

Zu den f a c t a indifferentia wurden Gebärden und Gesten gerechnet, die nur unter besonderen Umständen einen beleidigenden Charak-

1) STRYCK, Dig.47.10: § 6; ähnlich später QUISTORP § 306 mit Anm. a) und m). - Die meisten (kurzgefaßten) Werke aus dem 18.Jahrhundert enthalten nichts zu dieser Beweisfrage. - STRYCK selbst folgte in seiner Gutachterpraxis den hergebrachten Lehren, ohne Bedenken gegen die Dolus-Vermutung anzumelden (vgl.unten S. 96 mit Anm. 3).
2) Cod.Bav.Civ. a.a.O.; WURMSER, a.a.O.; MENKEN, a.a.O.; QUISTORP § 306 vor e); DORN § 121 S.347.
3) Vgl. MEVIUS, p.7 dec.112; J.H.BOEHMER, Dig.47.10: § 9; QUISTORP § 306 a.E.; DORN, § 121 S.367; ähnlich LEYSER spec.547 med.V,VI.
4) Quellenzitate und Näheres unten S. 98 ff.
5) J.H.MEIER, Diss. cap.1 § 15.
6) v.BOEHMER ad CARPZOV. quaest 97 n.11 obs.I. -
7) J.H.MEIER, Diss. cap.1 § 15.

ter haben.[1] Nach dem ALR (II 20 § 545) waren facta per se iniuriosa nur solche Handlungen, die "als Zeichen der Geringschätzung und Verachtung im gemeinen Leben anerkannt sind". Diese Voraussetzung trifft auf etliche Fälle der Realinjurien nicht zu, die in der gemeinrechtlichen Literatur als Beispiele der iniuria anerkannt waren. Es sind vor allem Fälle aus der römischen Kasuistik der iniuria, insbesondere der Hausfriedensbruch und Störungen in der freien Willensbetätigung.[2] - Es liegt nahe, die gemeinrechtlichen Lehren so zu verstehen, daß eine Handlung dieser Art nur dann als Beleidigung angesehen werden sollte, wenn der Täter durch hinzutretende Umstände zu erkennen gegeben hatte, daß er die Handlung zum Zeichen einer Geringschätzung gegenüber dem Betroffenen begehe. In den Angaben der gemeinrechtlichen Autoren über die Einzelfälle der iniuria ist jedoch nirgends auf eine solche Voraussetzung hingewiesen. Auch durch das Erfordernis des animus iniuriandi wurde eine derartige Einschränkung nicht herbeigeführt; denn nach Meinung der gemeinrechtlichen Autoren - anders als nach dem Pr.ALR, das insoweit von den römischen Quellen abrückte - sollte auch in Fällen wie den bezeichneten Realinjurien (Hausfriedensbruch und dergleichen) eine Vermutung für das Handeln mit animus iniuriandi sprechen. Nirgends in der gemeinrechtlichen Literatur sind diese Fälle als "facta indifferentia" bezeichnet. Sie waren "facta per se iniuriosa", weil sie in den römischen Quellen als Beispiele der iniuria genannt waren. Das kommt deutlich in einem Gutachten von STRYCK zum Ausdruck. Der Rat einer Stadt hatte, über seine rechtlichen Befugnisse hinausgehend, jemanden im Hause eines Dritten festnehmen lassen. STRYCK bemerkte dazu, der Rat möge wohl "dem äußerlichen Ansehen nach den dominum aedium zu schimpfen nicht intendiret haben"; weil aber "solchergestalt vis aedibus alienis illata per se iniuriosa" sei, so sei der Hauseigentümer "actionem iniuriarum contra Senatum anzustellen wohl befugt".[3] Den dargelegten Grundsätzen entspricht die These, die der Leipziger Gelehrte Lüder MENKEN in einer 1685 verfaßten Dissertation über den Beweis des animus iniuriandi aufstellte: Wenn eine Vermutung dafür spreche, daß jemand eine Handlung (sc. eine objektiv als iniuria zu wertende

1) Pr.Landrecht 1620 Buch 6, Tit.9 § 3; GOBLER Rechtenspiegel Bl.94 V; SPECKHAHN, cent. 2 class.3 quaest.10 n.1.
2) Näheres unten S. 120 f., 125 ff.
3) Consil. Hallens. lib.1 cons. 137 n.13-15.

Handlung) im Bewußtsein ihrer Unerlaubtheit ausgeführt habe, so werde gleichzeitig vermutet, daß er mit animus iniuriandi gehandelt habe. Es werde z.B. vermutet, daß ein Richter eine iniuria begehe, wenn er jemanden ohne rechtfertigenden Grund einkerkern oder foltern lasse, es sei denn, es ergebe sich aus den Umständen, daß der Täter nur fahrlässig oder lediglich in der Absicht gehandelt habe, einen Vermögensgewinn zu erzielen.[1] - Würde man diese Stelle für sich allein betrachten, so könnte man annehmen, der Autor habe gemeint, der animus iniuriandi sei grundsätzlich schon gegeben, wenn jemand einem anderen Unrecht tun wolle. An anderer Stelle hat MENKEN jedoch deutlich zum Ausdruck gebracht, daß der animus iniuriandi sich in jedem Fall auf verba vel facta (per se vel per accidens) iniuriosa, also nicht nur auf eine Unrechtshandlung schlechthin beziehen müsse.[2] Bemerkenswert ist, daß MENKEN, ebenso wie MOLLER, BERLICH und STRYCK[3], den animus iniuriandi noch als beleidigende Absicht erfaßte und als ausgeschlossen ansah, wenn der Täter einen anderen Zweck verfolgte, als den Gegner zu beleidigen.[4]

Von all diesen Lehren über den Beweis des animus iniuriandi ist für das Verständnis der gemeinrechtlichen Dogmatik der iniuria vor allem festzuhalten, daß man das Erfordernis des animus iniuriandi nicht als eine Einschränkung des in der gemeinrechtlichen Literatur kasuitisch bezeichneten Bereichs injurioser Handlungen verstehen darf. Vielmehr konnte jedes Verhalten, das die gemeinrechtlichen Autoren nach objektiven Merkmalen als iniuria kennzeichneten, dann als Injurie geahndet werden, wenn der Täter nicht unvorsätzlich oder in einer strafausschließenden Ausnahmesituation gehandelt hat.

5. Von den bisher wiedergegebenen Lehren über den animus iniuriandi weichen die Bemerkungen einzelner Autoren wesentlich ab. DAMHOUDER[5] verstand unter dem animus iniuriandi die Absicht, den Geg-

1) MENKEN (erwähnt bei LANDSBERG III 2 Notenband S.32), " De probatione animi inferendae iniuriae", thes.21.
2) a.a.O. thes.11 am Anfang.
3) Vgl. oben S. 80 f.,
4) MENKEN (a.a.O. thes.21) berief sich insoweit auf eine Stelle in dem Werk des Italieners MENOCH "De praesumtionibus" (lib.2 praes. 23 n.29). Diese Stelle (in der Ausgabe: Genf 1685) betrifft aber nur den dolus (und den error) im allgemeinen und hat keine Beziehung auf die von MENKEN behandelte Frage. Im Sachverzeichnis des Werkes von MENOCH ist der Begriff "animus iniuriandi" nicht erwähnt.
5) cap. 135 n.1.

ner zu erregen oder zu verletzen, und zwar nicht nur durch eine aus Geringschätzung begangene Handlung, sondern ebenso auch durch eine Schadenszufügung, Rufschmälerung oder irgendeine dem Gegner Unrecht zufügende Handlung. Nach VULTEJUS[1] mußte die Absicht des Täters auf die Verletzung des Ansehens und auf die Verursachung irgendeines (also körperlichen oder seelischen) Schmerzes gerichtet sein.

DAMHOUDER setzte für die iniuria zudem voraus, daß dieser beabsichtigte Erfolg eintrat; daß der Täter seiner Absicht gemäß den Gegner auch wirklich kränkte (ihn erregte, reizte und erzürnte). Einen ähnlichen Handlungserfolg sahen auch andere Autoren als Voraussetzung der Injurienklage an, ohne daß sie lehrten, die Absicht des Täters müsse gerade hierauf gerichtet sein. Sie bemerkten, der von einer iniuria Betroffene könne nur klagen, wenn er diese "für eine Beleidigung aufgenommen, zu Gemüt und Sinn gezogen" habe (iniuriam ad animum revocavit).[2] Diese Formulierungen scheinen zwar ebenfalls auf das Erfordernis einer wirklich erfolgten Kränkung hinzuweisen, aber nach den zugrunde liegenden Quellen und nach dem Zusammenhang, in welchem die meisten gemeinrechtlichen Autoren diese Materie behandelten, wird man das "iniuriam animum revocare" am besten mit der Wendung umschreiben können: "auf eine beleidigende Handlung wie auf eine verfolgungswürdige Beleidigung reagieren".

Im Corpus Iuris war nämlich bestimmt, wenn jemand eine iniuria von Anfang an unbeachtet lasse, so könne er nicht später auf die Sache zurückkommen, wenn es ihn reue, daß er den Täter verziehen habe. Eine iniuria unbeachtet zu lassen (non ad animum revocare), war nach römischen Recht also eine stillschweigende Verzeihung. Freilich war dieser Fall des Klagausschlusses als "dissimulatio" bezeichnet, also zum Mißverständnis zwischen Vertragsschließenden in Parallele gesetzt.[3] Schon in den römischen Quellen fehlte also in diesem

1) lib.1 cap.48 b, S.273.
2) z.B. Clagspiegel, Bl.13 V; GOBLER, Rechtenspiegel Bl.74 V; SCHNEIDWIN, Inst.4.4. § finalis n.1,2; GILHAUSEN § 5 n.135; BERLICH p.5 concl.60 n.24 ff. Zu GILHAUSEN und BERLICH vgl. aber unten. S.89 Anm.3.
3) Dig.47.10: 11 § 1; Inst.4.4 § 12: "Haec actio dissimulatione aboletur; et ideo si quis iniuriam derelinquerit, hoc est statim passus ad animum suum non revocaverit, postea ex poenitentia remissam iniuriam non poterit recolere".

Punkte die nötige dogmatische Klarheit. Daraus erklärt es sich, daß unter den italienischen Juristen eine Meinungsverschiedenheit darüber entstand, ob die Voraussetzungen der actio iniuriarum begrifflich mit der Vollendung der beleidigenden Handlung oder erst dann erfüllt seien, wenn sich der Täter innerlich über die Tat erbost habe. Ebenso entstand Uneinigkeit darüber, ob letzterenfalls eine Vermutung für diesen inneren Vorgang sprechen sollte oder ob die Injurienklage nur Erfolg haben sollte, wenn der Betroffene seine Erregung äußerlich erkennbar gemacht hatte.[1)]

Wie diese italienischen Lehren erklären sich die Bemerkungen deutscher Autoren des 16. und 17.Jahrhunderts, nach denen es Deliktsmerkmal der iniuria oder zumindest eine zusätzliche Voraussetzung der Injurienklage sein sollte, daß der Betroffene die iniuria "ad animum suum revocat".[2)] Allerdings gingen jene Autoren auf die dogmatische Konstruktion nicht näher ein, und einzelne behandelten diese Materie ohne Bedenken gleichzeitig auch unter dem Gesichtspunkt der Verzeihung.[3)] - Bei den meisten gemeinrechtlichen Autoren erscheint das ad-animum-revocare allerdings ausschließlich unter dem Aspekt der Verzeihung,also nicht als Voraussetzung der iniuria oder der Injurienklage.[4)] Dementsprechend konnten auch GILHAUSEN und WILLENBERG - konkludent oder ausdrücklich - den Gedanken zurückweisen, daß der Tote keine iniuria erleiden könne, weil er nicht in der Lage sei, die iniuria als solche zu erfassen.[5)] WILLENBERG bemerkte ausdrücklich, die Reaktion des Angegriffenen sei für die Begehung einer iniuria unerheblich. Dieser These entsprach auch der allgemein anerkannte Satz, daß auch solche Personen beleidigt werden können, die eine Beleidigung als solche gar nicht zu erfassen vermögen.[6)]

---

1) Nach FARINACIUS, quaest.115 n.342 ff. - Anders im Falle der Körperverletzung; sie könne der Betroffene auch nachträglich nicht billigen, da er nicht dominus membrorum suorum sei (vgl. oben S. 69 Anm.3.
2) Vgl. die Zitate S. 88 Anm.2.
3) GILHAUSEN, § 11 n.18; BERLICH, p.5 concl.60 n.26 ("iniuria remissa censetur").
4) z.B. WURMSER, lib.1 tit 47 obs.3; FREHER, Diss. de existimatione, lib.2 cap.9 n.20; HARPPRECHT, tit.4 § 12 n.1; BACHOVIUS ad TREUTL. vol.2 Disp-30 thes.6 lit G + H: "ad animum revocatam" THEODORICUS cap 2 aphor.21, n.22,23; CARPZOW, quaest.97 n.49; STRYCK, Dig. 47.10: § 35; STRUVE exerc.48 thes.64; MÜLLER ad STRUV. a.a.O. bb; BEYER, Inst.lib.4 tit.4 §§ 43-46; QUISTORP § 332 a.E.; WEBER II, S.135 ff (139).
5) GILHAUSEN § 5 n.72,74 ff; WILLENBERG, Diss. § 14
6) Auch nach DAMHOUDER, cap.137 n.12; im übrigen s. oben S.64.

Während DAMHOUDER und VULTEJUS die Kränkung oder Kränkungsabsicht nur beiläufig für wesentlich erklärt hatten, machten später KLEIN (1788 und 1795) und WEBER (1793) den Versuch, durch das Moment der Kränkungsabsicht die überkommene Kasuistik der iniuria im einzelnen zu erklären bzw. einzuschränken. Auch im Pr.ALR wurde die Kränkungsabsicht neben der Absicht der Beschimpfung als Form des animus iniuriandi anerkannt. Auf diese am Ende der gemeinrechtlichen Epoche stehenden Erscheinungen ist jedoch zweckmäßigerweise erst im Anschluß an die Darlegung der gemeinrechtlichen Kasuistik der iniuria einzugehen (S.131 ff).

Hinsichtlich der Lehren aus der vorangehenden Zeit ist festzustellen, daß die Kränkungsabsicht nur vereinzelt als Deliktsmerkmal der iniuria erscheint, daß insbesondere bei der Untersuchung von Einzelfällen unter dem Aspekt des Handelns mit animus iniuriandi nirgends darauf hingewiesen ist, daß dieser n u r oder a u c h in der Absicht der Kränkung bestehen könne. Dagegen tritt in den Erörterungen zu Einzelfällen immer wieder der Gedanke hervor, daß der Wille des Täters sich -"direkt oder indirekt"- darauf richten müsse, daß der Gegner in eine entwürdigende oder für sein Ansehen in den Augen Dritter nachteilige Situation gerate, so bei der Beleidigung des Ehemannes durch Ehebruch mit der Frau und beim unanständigen Verhalten gegenüber Frauen (vgl.oben S. 81 ff). Daß der Wille oder das Bewußtsein des Täters in solchen Fällen darauf gerichtet sein müsse, den Gegner eine eigene Mißachtung spüren zu lassen oder sie gegenüber Dritten zu bekunden, kommt in jenen Erörterungen nicht zum Ausdruck.

III. Einteilung der Injurien

Die gemeinrechtliche Wissenschaft unterschied als Formen der Ehrverletzung die iniuria verbalis (oralis oder scipta) und die iniuria realis:[1] eine im Corpus Iuris (Dig.47.10: 1 § 2) nur beiläufig erwähnte Unterscheidungsmöglichkeit. Bis zum Ausgang des 16.Jahrhunderts wurde allerdings vereinzelt auch zwischen wörtlichen, schriftlichen, faktischen und durch Gesten begangenen Injurien oder zwischen wörtlichen, schriftlichen und faktischen Injurien unterschie-

1) Vgl. z.B. THEODORICUS, cap.2 aphor.15,16; CARPZOW quaest.94 n.2, quaest.99 n.6; LAUTERBACH, Dig. 47.10: §§ 15 ff; FRÖHLICHSBURG, Tract.2, Buch 4 Tit.21 n.1, Tit.23 n.1; v.BOEHMER, Elem. II § 89.

den.[1]

Außer der "schriftlichen peinlichen Schmähung" (Art.110 CCC) kannte die gemeinrechtliche Lehre keine die Injurien nach tatbestandlichen Eigenarten differenzierenden Sonderfälle dieses Delikts. Die gemeinrechtlichen Autoren - abgesehen von GILHAUSEN - übernahmen insbesondere nicht die in der theologischen Literatur herausgebildeten, an das alte deutsche Recht erinnernden Begriffe einzelner Formen der verbalen Ehrverletzung wie die Mißachtungskundgabe gegenüber dem Betroffenen (contumelia, convicium), die Rufgefährdung hinter dem Rücken des Gegners (infamatio), die Verspottung (derisio) und andere Formen der iniuria.[2]

Die gemeinrechtliche Unterscheidung von Verbal- und Realinjurien war an Äußerlichkeiten der Handlung geknüpft und mußte deshalb für die Dogmatik der Ehrverletzung unergiebig bleiben.. Das erkannte THOMASIUS. In seinem Naturrechtslehrbuch bemerkte er, man müsse die Injurien danach unterscheiden, ob der Täter mit seinem Verhalten einen Vorwurf moralischer oder natürlicher Fehler oder verwerflicher Handlungen zum Ausdruck bringe, oder ob kein solcher Vorwurf mit dem Verhalten des Täters zum Ausdruck komme.[3] Der letztgenannte Fall sollte anscheinend die Verachtungskundgabe mittels leerer Schimpfwörter oder mittels anderer geringschätziger Behandlung des Gegners erfassen. THOMASIUS selbst legte die Abgrenzung der Fälle nicht im einzelnen dar. Die gemeinrechtliche Wissenschaft ging auf seine Anregung nicht ein.

In den Lehren von KLEIN, DORN und WEBER erfuhr dann die überkommene Unterscheidung von Verbal- und Realinjurien einen Bedeutungswandel. KLEIN[4] und DORN[5] zählten zu den Verbalinjurien auch die durch symbolische Handlungen - "durch Zeichen" - begangenen Injurien. Begrifflich klarer unterschied WEBER[6] "Injurien durch Worte und andere sinnliche Darstellungen" einerseits und "Realinjurien" andererseits. Zur ersten Gruppe zählte er außer den Verbalinjurien auch die Handlungen, die lediglich eine "ungebührliche Geringschätzung" zum Ausdruck bringen, während er als Realinjurien nur diejenigen

1) Nach BERLICH, p.5 concl.59 n.1; CARPZOW, quaest,94 n.2
2) Darüber BINSFELD S.138 ff., GILHAUSEN § 5 n.122 ff.
3) THOMASIUS, Jurispr.Div. lib.2 cap.4 §§ 11-13.
4) Annalen Bd.2 (1788), S.44.
5) § 120, S.338 f.
6) I, S.17 f, 20, 91 f, 107.

Handlungen ansah, die außerdem noch in einer "Störung von Rechten in Rücksicht auf Freiheit,Sicherheit, Eigentum und Besitz" bestehen.

Außerhalb der gemeinrechtlichen Lehre, nämlich in der Gesetzgebung Österreichs, bahnte sich in der 2.Hälfte des 18.Jahrhunderts die Unterscheidung von einfacher Beleidigung und Verleumdung an.[1] Die Constitutio Criminalis Theresiana von 1768 nannte als besondere Formen der schweren Injurien die "Schmähungen und Ehrverleumdungen" und erwähnte als Fälle dieser Art die unwahre Behauptung, der Gegner habe ein bestimmtes "halsgerichtliches", also schweres Verbrechen begangen oder eine Frau habe unehelichen Geschlechtsverkehr getrieben, sowie ferner die öffentlich verbreitete rufgrfährdende Äußerung schlechthin (Art. 100 § 4: 6.-8.). Die Constitutio Criminalis Josephina von 1787 (I § 129) bedrohte von ehrverletzenden Handlungen nur die "Verleumdung" mit öffentlicher Strafe. Eine Verleumdung im Sinne dieses Gesetzes beging, wer in der Absicht, dem Gegner Schaden zuzufügen oder ihm Unrecht zu tun, behauptete, er habe ein Verbrechen oder eine andere gesetzwidrige Handlung begangen, obgleich er von der Richtigkeit der Behauptung nicht überzeugt war, oder wer jemanden wegen einer Straftat anklagte und weder die Wahrheit noch einen "hinlänglichen Grund" für die Erhebung der Anklage angeben konnte (I §§ 127, 128).

In der Rechtslehre setzte sich die Unterscheidung von Beleidigung (Injurie) und Verleumdung gegen Ende des 18.Jahrhunderts durch; sie findet sich zunächst in den Schriften von GROLMANN (1798)[2], v.ALMENDINGEN (1800)[3] und FEUERBACH (1801)[4]. Nach ihren Lehren war die Verleumdung das Delikt gegen den "guten Namen", den Ruf des Gegners, während sich die Beleidigung gegen die "Ehre", den Anspruch des Menschen auf Achtung richtete[5]. Diese Unterscheidung wurde in der späteren Lehre beibehalten[6], jedoch sah man auch den Angriff auf den guten Namen letzlich als

1) Entgegen v.LILIENTHAL, (vgl.Darst. BT., Bd.IV, S.381) ist zu bemerken, daß der Cod.Max.Bav.Crim. (I 8 §§ 9-11) nicht Beleidigungen und Verleumdungen, sondern nur leichte und schwere Injurien einerseits und Schmähschriften andrerseits unterschied.
2) S.9 f, 33 ff, 46 ff.
3) S.8.
4) 14.Aufl. §§ 284 ff, 287 ff.
5) Über die Unterscheidung von Ehre und gutem Ruf: oben S.62
6) Vgl. HÄLSCHNER III, S.270.

Angriff auf die Ehre an. Die Unterscheidung von Verleumdung und schlichter Beleidigung findet sich dann auch in den Partikularstrafgesetzen des 19.Jahrhunderts. Die Verleumdung erscheint als Rufgefährdung durch unwahre Behauptungen; für die Strafzumessung unterschieden manche Gesetze die unwissentlich und die wissentlich unwahre Behauptung, also die im geltenden Recht als üble Nachrede und Verleumdung nebeneinandergestellten Formen der Beleidigung.[1)]

IV. Verbalinjurien

1. Als Verbalinjurie erscheint in der gemeinrechtlichen Literatur vor allem der Vorwurf strafbarer Handlungen, und zwar nicht nur die substantiierte Behauptung, jemand habe sich in dieser oder jener Weise strafbar gemacht, sondern auch die Beschimpfung des Betroffenen als Verbrecher, Mörder, Räuber oder dergleichen, sowie ferner die Bezeichnung des Gegners als "Ehrloser" (infamis)[2)] und der Vorwurf der Lüge.[3)] In den Partikulargesetzen der gemeinrechtlichen Zeit ist zumeist der Fall besonders genannt, daß sich jemand rühmt, mit einer Frau unehelichen Geschlechtsverkehr gehabt zu haben, oder daß jemand einer Frau unehelichen Geschlechtsverkehr mit einem anderen nachsagt.[4)] Wer einen Ehemann als Hahnrei

1) Über die Entwicklung im 19.Jh. vgl. die Übersicht bei v.LILIENTHAL, a.a.O. S.382 ff und RANNACHER, S.79 ff.

2) WESENBEC, Dig.47.10: n.8; SCHNEIDWIN, Inst.4.4 § iniuria n.7; GILHAUSEN § 5 n.227,131; HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.52; BERLICH P.5 concl.59 n.3-6, 24-28, 73; THEODORICUS, cap.2 aphor.16 n.14 S.229 f; CARPZOW quaest 96 n.33; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes.58 bb (1,2); WEBER I, S.113,118. - Daß der Vorwurf einer konkreten ehrenrührigen Handlung schwerer zu ahnden sei als die Bezeichnung des Gegners als Verbrecher und dergl., betonte WESENBEC, a.a.O. n.8 Mitte.

3) WESENBEC, a.a.O.; SCHNEIDWIN, a.a.O. n.10,11; GILHAUSEN § 5 n.196; BERLICH P.5 concl.59 n.64 ff, 47; CARPZOW quaest 96 n.39; LAUTERBACH Dig.47.10: § 16. - Die meisten Autoren bemerkten, anders als die Worte: "Du lügst" seien die Worte: "Das ist nicht wahr" keine Beleidigung. - WEBER I, S.135 meinte, der Ausdruck "lügen" bedeute nach dem Sprachgebrauch im gemeinen Leben nicht mehr als: "Dinge behaupten, die in facto offenbar falsch sind".

4) Kursächs.Konstitutionen P.4 const.45; Pr.Landrecht 1620 Buch 6 Tit.9 I § 10; rev.pr.Landrecht 1721 P.3 Buch 6 Tit.10 I § 10; Const.Crim.Theres.Art.100 § 4:6. - Aus der Literatur vgl.GILHAUSEN § 5 n.131; MOLLER P.4, const.45 n.5; BERLICH P 5, concl. 68 n.2-4; CARPZOW quaest 96 n.42 ff; PÜTTMANN § 403; WEBER I, S.120 mit Anm.12. - Über die Behandlung des animus iniuriandi in diesen Fällen: oben S. 80 f.

oder als Mann einer Dirne bezeichnete, beleidigte sowohl ihn als auch die Ehefrau.[1]

Als iniuria wurde es auch geahndet, jemandem einen Makel seiner Abstammung vorzuwerfen oder nachzusagen, z.B. jemanden als Bastard, Ehebruchskind oder Unehelichen zu bezeichnen,[2] ferner jemandem schlechte Charaktereigenschaften nachzusagen - z.B. zu behaupten, er sei undankbar, rücksichtslos oder schamlos - oder zu sagen, jemand sei dumm. In den Werken des 16.u.17.Jahrhunderts begegnet regelmäßig der Fall, daß jemand einen andern als Lahmen, Einäugigen oder Buckligen bezeichnet oder ihm andere natürliche Fehler oder Gebrechen (vitia naturalia) vorhält oder nachsagt.[3]

Auch negative Äußerungen über die wirtschaftliche Lage eines anderen konnten eine iniuria sein. Es galt als Beleidigung, einem Vermögenden Armut nachzusagen,[4] als Gläubiger trotz Zahlungsbereitschaft des Schuldners einen bestellten Bürgen zur Zahlung aufzufordern[5] oder im zivilrechtlichen Arrestverfahren einen zur Sicherheit angebotenen tauglichen Bürgen zurückzuweisen.[6] Vereinzelt ist sogar der Fall angeführt, daß sich jemand einer nicht

---

1) SCHNEIDWIN, Inst.4.4 § patitur autem n.14; HARPPRECHT Tit.4 § 2 n.38 (2); SPECKHAHN, cent.2 class.3 quaest 3 n.1; VOET, Dig.47.10: § 6; STRYCK, Dig.47.10: § 9, S.579; MÜLLER ad STRUV. exerc. 48 thes.57 a), S.844 r.Sp. unten (2).

2) GILHAUSEN § 5 n.137, 192; HARPPRECHT Tit.4 § 1 n.52, 53; BERLICH P 5 concl.59 n.8; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes.58 bb (27).

3) WESENBEC, Dig.47.10: n.8; HARPPRECHT, a.a.O. n.99; BERLICH, a.a.O. n.18-20; THEODORICUS, cap.2 aphor. 16 n.14; CARPZOW quaest 94 n.34; VOET, Dig.47.10: n.8 S.992 r.Sp. Mitte; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 16; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes.58 bb (5), thes.54 gg; QUISTORP § 305 vor e). - BERLICH, a.a.O. n.21 hielt Vorwürfe verschuldeter Gebrechen für zulässig (offenbar unter dem Gesichtspunkt der Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises und insoweit entgegen der h.M.; vgl. unten S.181f.).

4) SCHNEIDWIN, Inst.4.4 § iniuria n.19; HARPPRECHT Tit.4 : 1 n.6 ff; BERLICH P.5 concl.59 n.39; CARPZOW quaest 96 n.36; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes.58 bb (15).

5) GILHAUSEN § 5 n.104; BERLICH P.5 concl.59 n.38; CARPZOW quaest 96 n.37; LAUTERBACH Dig.47.10: § 16; MÜLLER ad STRUV. a.a.O. bb (12) th (8).

6) HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.25 (dagegen sei es keine Injurie, von einem vermögenden Vertragspartner eine reale Sicherheit zu verlangen; denn der Täter handele dabei ohne animus iniuriandi, nämlich nur in der Absicht, sich gegen einen Verlust zu sichern - a.a.O. n.26-28); BERLICH P.5 concl.59 n.16,17; MÜLLER ad STRUV. a.a.O. th (7).

bestehenden Forderung an einen anderen berühmt.[1] Nach den Formulierungen einzelner Autoren mußte es sich dabei allerdings um eine beträchtliche Forderung handeln;[2] QUISTORP[3] setzte voraus, daß der Täter den angeblichen Schuldner "zu verunglimpfen und seinen Kredit zu schwächen sucht". All diese - teils konkludenten - Äußerungen über die Vermögenslage eines anderen sind als Beispiele der iniuria den römischen Quellen entnommen.[4]

Keine iniuria war es nach Ansicht der um das Jahr 1600 lehrenden italienischen und deutschen Juristen, jemandem zu sagen: "Du bist so, wie Du eben bist", "Du bist eben der, für den man Dich hält", "Es wäre gut, wenn Du besser wärest" und dergl.[5] Derartige und ähnliche Wendungen bezeichnete man als "generalia dicteria", als allgemeine, d.h. leere Redensarten. Man ging davon aus, daß in ihnen eine Abwertung des Gegners nicht deutlich genug zum Ausdruck komme. Ebensowenig sollte es strafbar sein, jemandem zu sagen: "Ich bin genau so gut wie Du" oder "Ich bin besser (vornehmer, geehrter) als Du". Mit diesen Worten, so lehrte man, werde dem Gegner indirekt bestätigt, daß er selbst gut (bzw.vornehm oder geehrt) sei.[6]

Umstritten war, ob es eine iniuria sei, jemanden zu verwünschen und zu verfluchen, ihm Tod, Krankheit oder andere Übel zu wünschen:

---

1) SCHNEIDWIN Inst.4.4 § iniuria n.16; GILHAUSEN, § 5 n.28; HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.7; MÜLLER ad STRUV. a.a.O. bb (13); LAUTERBACH, Dig.47.10: § 16; MENKEN, Diss.thes.13 a.E.; QUISTORP § 305; DORN § 121 Anm.32.
2) z.B.SCHNEIDWIN, Inst.4.4: § iniuria n.16.
3) § 305 vor y).
4) Dig.42.5: 31 § 5; 47.10: 19; 2.8: 5 § 1; 47.10: 5 § 33; vgl. dazu THIEL, S.108 ff. - Die bloße Behauptung, jemand sei Schuldner eines anderen, wird wohl nur unter der Voraussetzung als iniuria angesehen worden sei, daß das Bestehen der Schuld wegen ihrer Höhe, ihres Entstehungsgrundes oder wegen anderer Umstände den Ruf oder Kredit des angeblichen Schuldners zu mindern geeignet war; "oder sollte die Empfindlichkeit der Römer in diesem Punkte so weit gegangen sein, daß man sich jede, auch die geringste, bewußte Fälschung des Urteils anderer nicht nur über seinen sittlichen Persönlichkeitstatbestand, sondern auch über seine Vermögensverhältnisse verbitten konnte?" (THIEL, S.111, 112).
5) GILHAUSEN § 6 n.45; HARPPRECHT tit.4 § 1 n.145; BERLICH P.5 concl. 59 n.71 unter Hinweis auf eine abweichende Stelle bei SCHRADER, P 5, cap.4 n.106 (2); diese Stelle bezieht sich aber nur auf die nicht substantiierte Bezeichnung eines anderen als Räuber, Dieb oder dergl. - Berlich, a.a.O. n.73 nannte als Beispiel strafloser Äußerungen der angegebenen Art sogar die Worte: "Tu es malus homo".
6) GILHAUSEN § 6 n.44; HARPPRECHT tit.4 § 1 n.135 f;BERLICH,a.a.O. n.72.

nach deutschrechtlichen Quellen und - unter der Bezeichnung "maledictio" oder "blasphemia" - nach theologischen Lehren ein Fall der Ehrverletzung.[1] Einige Autoren, die der Ansicht von BARTOLUS[2] folgten, lehrten, die maledictio beeinträchtige zwar kaum Ruf und Geltung des Betroffenen, aber sie bringe Haß des Täters ihm gegenüber zum Ausdruck und das genüge für die Verbalinjurie.[3] Andere meinten, die maledictio geschehe nicht mittels eigentlicher verba iniuriosa et contumeliosa,[4] also nicht mittels ehrenrühriger Vorwürfe oder geringschätziger Bezeichnungen, sie richte sich nicht gegen "fama et existimatio" ("Ehre und guten Namen") und sei deshalb keine iniuria.[5] Da man den Satz "nulla poena sine lege" nicht kannte, konnte man gleichzeitig die Ansicht vertreten, dem Täter dürfe gleichwohl eine öffentliche Strafe und die Verpflichtung zur Abbitte auferlegt werden.[6] Im 18.Jahrhundert wurde dieser Fall zumeist nicht mehr erwähnt. WEBER[7] allerdings erkannte, daß in dem Verwünschen und Verfluchen, wie im Gebrauch von Schimpfwörtern, eine geringschätzige, verächtliche Behandlung des Gegners liegt.

Eine geringschätzige Behandlung anderer sah WEBER[8] auch in der Androhung von Tätlichkeiten. Von den meisten Autoren wurde dieser Fall als Beispiel der Realinjurie behandelt, und zwar wegen der gestikulierenden Bewegungen, die regelmäßig solch eine Drohung begleiten.[9] Nur einzelne Autoren erwähnten diese Handlung unter den Verbalinjurien.[10]

Als Verbalinjurie erscheint in der gemeinrechtlichen Lehre auch der

1) Nach HIS II S.113 u. BINSFELD S.140
2) Nach BINSFELD S.139 u. GILHAUSEN § 5 n.128.
3) HARPPRECHT tit.4 § 1 n.63; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes.58 bb (28); insbes.: "fama et existimatio non valde laeditur vel minuitur". - Im Ergebnis auch BERLICH P.5 concl.59 n.22.
4) So ital.Autoren (nach BINSFELD S.139 u.FARINACIUS quaest.105 n.23)
5) CARPZOW quaest.97 n.80 ff. FRÖHLICHSBURG Tract.2 Buch 4 Tit.21 n.27 (S.433 1.Sp.).
6) CARPZOW u.FRÖHLICHSBURG a.a.O.
7) I, S.152 Anm.45.
8) I, a.a.O.
9) Vgl. unten S.109.
10) So BERLICH P. 5 concl.59 n.2

Gebrauch unzüchtiger Worte in Gegenwart von Frauen.[1] CARPZOW meinte allerdings, die Äußerung unzüchtiger Worte verletze ebensowenig unmittelbar den guten Ruf und das Ansehen des Gegners wie der Gebrauch von Schimpfwörtern, aber mittelbar (per consequentiam) richte sie sich doch gegen das Ansehen des anderen. Deshalb könne der Täter wie beim Verwünschen und Verfluchen zwar nicht zum Widerruf, wohl aber zu einer Abbitte und zu öffentlicher Strafe verurteilt werden.[2]

Die gemeinrechtlichen Juristen nahmen auch zu der Frage Stellung, ob es eine Injurie sei, jemanden anstatt mit "Sie" mit "Du" anzusprechen. BERLICH, der sich wohl als erster mit dieser Frage befaßte, verneinte sie mit oberflächlicher Begründung, unter anderem mit dem Hinweis darauf, daß es ja auch keine Gotteslästerung sei, Gott mit Du anzurufen.[3] In der späteren Literatur findet sich dagegen häufig die Bemerkung, es sei eine Injurie, einen würdigen und geehrten Mann unberechtigt zu duzen, denn auch dies geschehe zum Hohn und zur Verachtung des Gegners und verletze seine Ehre (cum et hoc in ludibrium et contemtum eius fiat ac existimatio eius laedatur).[4]

Einzelne Autoren gingen auch auf die Frage ein, ob die Anrede unter Fortlassung eines dem Angesprochenen gebührenden Titels eine Beleidigung sei. CARPZOW bemerkte dazu, es sei zwar möglich, daß jemand bei der Anrede eines anderen dessen Titel weglasse, um den Angesprochenen herabzusetzen; aber es sei denkbar, daß jemand den Titel fortlasse, um keinen Anlaß zu einem Streit über den dem Gegner gebührenden Titel zu geben. Ferner sei das Weglassen des Titels keine an sich unrechtmäßige Handlung (non per se illicitum); deshalb spreche eine Vermutung dafür, daß der Täter ohne animus

1) BERLICH, a.a.O. n.33; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes.58 bb (19) und unter den Fällen der Realinjurie a.a.O. th (21); LAUTERBACH, Dig.47.10: § 16; PÜTTMANN § 400. - Ferner Cod.Max.Bav.Civ. 4.Teil, 17.Kap. § 2 (2).
2) CARPZOW quaest 97, n.82, 81.
3) BERLICH, P.5 concl.59 n.76 (teilweise wiedergegeben von WEBER I, S.155 Anm.49).
4) MEVIUS, P.5 dec.248 n.4; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 16; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes.58 bb (16); LEYSER, spec.549, med.III ff; ENGAU I, § 276 mit Anm.r; M.G. FISCHER u.P.G.v.DÜBEN, Dissertatio de iniuriis, quae fiunt per secundam personam (Greifswald 1738) §§ 4 ff mit ausführlicher Darlegung der Gründe, die jemanden berechtigen können, einen anderen zu duzen.

iniuriandi gehandelt habe. Das müsse auch deshalb gelten, weil es bei der lächerlichen Titelsucht, die derzeit anzutreffen sei, leicht vorkommen könne, daß jemand die vielen Titel eines anderen fortlasse, um nicht die Ohren (sc. des Gegners oder Dritter) zu schinden.[1] Mit Hilfe der Beweisvermutung gegen das Handeln mit animus iniuriandi gelangte CARPZOW im Ergebnis also zu der Regel, daß die Anrede unter Fortlassung eines Titels nur dann als Beleidigung anzusehen sei, wenn der Täter den Angesprochenen dadurch herabsetzen wolle. Deutlicher kam dieser Gedanke zum Ausdruck in einer 1705 unter dem Präsidium von SCHÖPFER verteidigten Rostocker Dissertation über die Ehrenerklärung.[2] Danach sollte das Weglassen eines Titels keine iniuria sein, wenn nicht aus den Umständen ersichtlich war, daß der Täter mit der Absicht gehandelt hatte, dem Angesprochenen verächtlich zu begegnen und zum Ausdruck zu bringen, daß er ihn nicht für jemanden halte, dem dieser Titel gebühre.

Im Gegensatz zu diesen Darlegungen findet sich bei anderen Autoren, so bei MEVIUS, LEYSER, ENGAU und DORN, die These, daß es eine iniuria - eine honoris detractio - sei, jemandem einen geschuldeten Ehrerweis nicht zuteilwerden zu lassen, insbesondere ihn bei der Anrede nicht mit dem ihm zukommenden Titel anzusprechen.[3] Diese Lehre entsprach sowohl dem Ehrgefühl einer auf Standesunterschiede gegründeten Gesellschaft als auch dem im Anschluß an die Naturrechtslehre entwickelten Grundsatz, daß es eine Injurie sei, jemandem einen Ehrerweis zu versagen, auf den er kraft staatlicher Rechtsordnung einen Anspruch habe.[4]

2. Bis um die Mitte des 17.Jahrhunderts stellten die gemeinrechtlichen Autoren alle diese Fälle als Beispiele der Verbalinjurie ohne Differenzierungen nebeneinander. Es wurde nicht etwa gelehrt, daß bei Äußerungen über körperliche Fehler oder eine schlechte wirtschaftliche Lage eines anderen beleidigende Umstände hinzukommen müssen, durch die solche Äußerungen erst zu Injurien werden. Auf Besonderheiten solcher Fälle der Verbalinjurie wies man weder

1) CARPZOW, Decisiones, dec.219 n.21-28.
2) De declaratione honoris 1705 (verteidigt von CAMPHOEVENER) cap.1 n.19-24.
3) MEVIUS, Dec. P.5 dec.258; LEYSER, spec.546 thes. 12; ENGAU I § 276 mit Anm.s; DORN § 121 vor (21).
4) Siehe oben S. 58 ff.

in Bemerkungen zum Erfordernis des animus iniuriandi hin,[1] noch bei Mitteilung des anerkannten Grundsatzes, daß ein Abwesender ebenso wie ein Anwesender beleidigt werden könne.[2] Die Strafbarkeit des Vorwurfs körperlicher Fehler führte man bis um die Mitte des 17.Jahrhunderts - ebenso wie die Strafbarkeit ehrenrühriger Tatsachenbehauptungen - darauf zurück, daß jene Äußerungen kraft ihres Inhalts dem Ansehen des Betroffenen schädlich seien.[3] Bei Antonius MATTHAEUS findet sich dann jedoch der Gedanke, daß solche Äußerungen nur unter besonderen Umständen strafbar seien; dabei komme es in erster Linie darauf an, ob die Äußerung in der Öffentlichkeit gefallen sei oder nicht und ob etwa der Täter in einem Respektsverhältnis zum Betroffenen oder weit unter dessen Range stehe.[4] Ebenso sei die unzutreffende Behauptung, jemand sei sein Schuldner, "sua natura non contra bonos mores civitatis", aber gleichwohl möglicherweise wegen ihrer Form oder wegen näheren Umstände eine iniuria, so wenn man jemanden in der Öffentlichkeit mit lauten Worten zur Zahlung auffordere.[5]

Später bemerkten STRYCK[6] und ihm folgend P.MÜLLER[7], wenn jemand schlechthin von einem anderen sage, er sei blind, lahm oder dergleichen, so könne er nicht betraft werden; werfe er dem Gegner solche Gebrechen jedoch vor, um ihn dadurch zu beschimpfen, z.B. in einem Streit, so sei er wegen einer Injurie strafbar. LAUTERBACH[8] erklärte solche Vorwürfe insoweit für strafbar, als sie in verächtlicher Art und Weise erhoben werden (vitium naturale alicui contumeliose obiicere). WEBER[9] bemerkte, daß sich in solchen Fällen nur aus der "Art und Weise, wie sich jemand über dergleichen Mängel äußere", ein Vorwurf der iniuria herleiten lasse.

---

1) Vgl. die Zit. oben S. 84 Anm.5.
2) THEODORICUS, cap.2 aphor.18 b, S.246; MÜLLER ad STRUV. exerc.48 thes.57 aa; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 9; v.BOEHMER, Elem.II § 91; ENGAU I, § 280; MEISTER d.Ä. § 147; KOCH § 373; MEISTER d.J. § 193; a.A. HUBER, Inst.4.Tit.4: n.16 (die in secreto facta obtrectatio vel exprobatio verdiene keine Strafe); dazu ablehnend J.H.HOEHMER, Dig.47.10: n.4.
3) Vgl. WESENBEC Dig.47.10: n.8; GILHAUSEN § 5 h.119; HARPPRECHT tit.4 § 1 n.64-68.
4) MATTHAEUS ad Dig.47: Tit.4 cap.1 n.3 (postremo)
5) a.a.O. n.2 (quinimo)
6) De iure sensuum, diss.2 cap.5 n.4-7.
7) ad STRUV. exerc.48 thes.58 bb (5).
8) ad Dig.47.10: § 16.
9) I, S.123. - QUISTORP (§ 305 vor e) erwähnte den Fall, ohne ihn vom Vorwurf unmoralischen Verhaltens besonders abzuheben.

Seit der Mitte des 17.Jahrhunderts zeigt sich in der Behandlung von Einzelfällen der Verbalinjurie also der Gedanke, daß Tatsachenvorwürfe sowie Beschimpfungen, die ihrem gedanklichen Sinn nach an eine Tatsachenkenntnis anknüpfen, teils allein wegen ihres Inhalts beleidigenden Charakter haben und teils nur beim Hinzutritt beleidigender Umstände eine Injurie darstellen. Ausdrückliche Erörterungen über die Abgrenzung dieser Fallgruppen finden sich allerdings seit A.MATTHAEUS erst wieder bei WEBER. In der Zwischenzeit ging man nur auf Einzelfälle ein. J.H.MEIER[1] bemerkte, es sei eine iniuria, einem für ein Amt vorgesehenen und zur Ausübung des Amtes befähigten Manne diese Befähigung abzusprechen oder einem Gelehrten Unkenntnis (sc. auf seinem Gebiete) nachzusagen. Diese Ausführungen lassen die Vorstellung erkennen, daß eine Beleidigung nicht nur im Absprechen der beim Menschen allgemein erwarteten sittlichen Eigenschaften liegen könne, sondern auch im Absprechen der für die besondere Stellung des einzelnen vorausgesetzten Eigenschaften und Fähigkeiten. - Nach ENGAU war es eine Beleidigung, jemandem diejenigen Eigenschaften abzusprechen, die bei jedem Menschen gesetzlich vermutet werden, oder jemandem etwas nachzusagen, was mit Rechtschaffenheit, Ehrenhaftigkeit und guten Sitten nicht vereinbar ist.[2] Bei der Aufzählung verschiedener Möglichkeiten verbaler Ehrverletzung nannte ENGAU darüber hinausgehend jedoch den Fall, daß jemand einen andern den R a n g (status) oder seine Würde, Verläßlichkeit, Moralität oder andere Tugenden ganz oder teilweise abspricht oder in Zweifel zieht.[3]

Wie der Hallenser Gelehrte und preußische Praktiker KLEIN[4] im Jahre 1788 bemerkte, war im Volke der Irrtum verbreitet, daß in jeder Schädigung des Ansehens eine Beleidigung liege.[5] Daß die Gerichte

1) Vgl. oben S.59
2) ENGAU I, § 275, a.
3) ENGAU § 276:1
4) Annalen Bd.II (1788), S.45 f.
5) Wie empfindlich man auf jegliche nachteiligen Äußerungen reagierte, zeigt folgender Fall: Ein Dorfpfarrer klagte auf Widerruf und öffentliche Strafe gegen jemanden, der geäußert hatte, die Pferde des Herrn Pastor seien nicht richtig. Damit, so meinte der Kläger, habe er "die Pferde einer ansteckenden Krankheit ... beschuldigt und verursacht, daß von denselben eine "(sc.dem Kläger)" höchst schimpfliche Nachrede entstehen müsse ". Das Gericht entschied jedoch, es sei "die Beschimpfung des Viehes eigentlich keine dem Eigentumsherrn zugefügte Injurie zu nennen" (nach WEBER I S.122).

strengere Anforderungen an die Beleidigung stellten, zeigt ein Urteil eines Berliner Gerichts aus dem Jahre 1779. Jemand hatte von einem Schauspieler, der gleichzeitig Schriftsteller war, gesagt, er sei ein ebenso schlechter Schauspieler wie Dichter. Das Gericht urteilte, dies sei keine Beleidigung. Schauspieler und Dichter, so führte es zur Begründung aus, streben nach allgemeiner Anerkennung und müssen sich daher der Beurteilung durch das Publikum unterwerfen. Nicht nur das einzelne Werk des Künstlers unterliege dieser Kritik, sondern schlechthin der Künstler als solcher. Außerhalb der erlaubten Kritik stehe freilich das Urteil über seine Moralität.[1)]

Diese Entscheidungsgründe verallgemeinerte KLEIN:[2)] Nachteilige Urteile über bekannte Tatsachen, insbesondere über "öffentlich ausgestellte Werke des Geistes und der Kunst", seien keine Injurien, "sofern nicht aus der Einmischung persönlicher Anzüglichkeiten oder aus dem Gebrauch beleidigender Ausdrücke eine sträfliche Absicht erhelle". Man dürfe also ungestraft einen Kandidaten einen schlechten Prediger oder seine Predigt elend nennen. Selbst wenn das Urteil objektiv falsch sei, so liege darin nur dann eine Beleidigung, wenn es sich auf mitgeteilte, vorsätzlich erdichtete oder leichtfertig behauptete Tatsachen gründe. Es sei nämlich nicht Aufgabe des Strafrichters, die Menschen in der Logik zu unterrichten und falsche Schlüsse zu ahnden.

Daß private und öffentliche Urteile "über Werke oder Handlungen der Künste und des Geistes oder Fleißes" grundsätzlich nicht als Beleidigungen zu ahnden seien, wurde im Pr.ALR (II 20 § 562) ausdrücklich anerkannt. Unsachliche Kritik sollte allerdings dadurch unterbunden werden, daß der Urteilende für verpflichtet erklärt wurde, auf Verlangen des Gegners die Gründe für sein Urteil mitzuteilen (II 20 § 563). Das ALR faßte den bezeichneten Grundsatz in die Form einer Beweisvermutung: Es sollte eine Vermutung dafür sprechen, daß der Urteilende ohne animus iniuriandi gehandelt habe, sofern seine Äußerung nur den Wert oder Unwert des beurteilten Gegenstandes betreffe. Die Abgrenzung und die dogmatische Erfassung solcher Urteile in der Regelung des ALR entspricht dem Wort-

1) Beiträge VI (1780) S.31 ff.
2) Annalen Bd.II (1788), S.45 f.

laut des § 193 StGB. In beiden Vorschriften ist nur die Beurteilung einzelner Werke von der Bestrafung ausgenommen, nicht die Beurteilung der Person hinsichtlich ihrer Fähigkeiten und Eignung zu dem ausgeübten Beruf. Beide Gesetze erfassen diese Urteile nicht als an sich erlaubte, nicht beleidigende Äußerungen, sondern als ohne dolus malus geschehene Äußerungen. Die neuere Rechtswissenschaft hat demgegenüber klargestellt, daß maßvoll vorgetragene Kritik an einzelnen Leistungen tatbeständlich keine Beleidigung ist und daß nur die Kritik an den grundlegenden Fähigkeiten und der Eignung des Künstlers, Wissenschaftlers oder dergleichen eine Beleidigung darstellt und insoweit unter dem Gesichtspunkt der Tatrechtfertigung straflos sein kann. Die Notwendigkeit dieser Unterscheidung ist weder bei der Abfassung des Pr.ALR noch in der Wissenschaft jener Zeit erkannt worden. Den Gedanken, daß "Urteile über Werke des Geistes, der Kunst und des Fleißes" als Äußerungen straflos seien, bei denen der Täter ohne animus iniuriandi handele, erkannte QUISTORP[1] ohne Bedenken an. Er übersah also, daß diese Fälle regelmäßig objektiv keine Beleidigung darstellen. In den umgekehrten Fehler verfiel WEBER. Nach seiner Ansicht waren nicht nur Urteile über einzelne Werke sondern auch Urteile über die Fähigkeiten und die Eignung des Künstlers oder Wissenschaftlers schlechthin nicht beleidigend.

3. WEBER stellte die Fälle der materiellen Beleidigung und die der Formalbeleidigung deutlich einander gegenüber: Die Beleidigung könne sich entweder "aus der Sache selbst" ergeben, nämlich "aus dem, was die Worte und Zeichen ausdrücken", oder die Beleidigung ergebe sich aus der Art und Weise, wie man gewisse Dinge gegenüber anderen äußere, aus dem wörtlichen Ausdruck, aus den Umständen in Ansehung der Zeit, des Ortes usw." In manchen Fällen seien beide Momente gegeben.

Ihrem Inhalt nach beleidigend seien nur die Vorwürfe "wirklich entehrender Handlungen, Laster oder Verbrechen oder wenigstens solcher Dinge, die nach herrschender Meinung in einer gemeinen (konventionellen) Verachtung stehen.[2] Entgegen der überkommenden Lehre stellte WEBER die These auf, daß wahre Vorwürfe ihrem Inhalt nach niemals Injurien seien.[3] Der Autor bemerkte ferner in An-

1) § 306 vor h.
2) WEBER I, S.118, 113 f.
3) a.a.O. I, S.119.

knüpfung an die Darlegungen von MATTHAEUS, nicht jeder Vorwurf einer rechtswidrigen Handlung sei schon eine Injurie; vielmehr müsse die vorgeworfene Tatsache "nach den Vorschriften der Gesetze oder nach den herrschenden Sitten Ehrlosigkeit oder Schande und Verachtung mit sich bringen".[1] In jedem Falle müsse es sich um unrichtige Tatsachenvorwürfe handeln. Urteile über geschehene Dinge und über Tatsachen seien ihrem Inhalt nach keine Injurien; das gelte insbesondere für freimütige Urteile über Werke des Geistes und der Kunst, über körperliche Eigenschaften sowie über Kenntnisse und Fähigkeiten. Regelmäßig sei es deshalb keine Injurie, einem Gelehrten, einem Künstler oder einem Prediger die zu seinem Beruf oder Gewerbe erforderliche Wissenschaft, die Einsichten, Kenntnisse und Talente abzusprechen oder den Wert seiner Werke herabzusetzen.[2] Ferner dürfe man den Anspruch eines Richters als "gesetzwidrig" oder das Verfahren eines Anwalts oder Prozeßgegners als "Schikane" bezeichnen oder die Behauptung eines Gelehrten "abgeschmackt, absurd und vernunftwidrig", die Produkte eines Künstlers "schlecht" oder "elend", eine Frau "häßlich" nennen.[3] Solange man dabei nur über Tatsachen seine Meinung sage, brauche man keine Injurienklage zu befürchten. Wenn das Urteil richtig sei, so sei eine Strafe schon wegen der Wahrheit der Äußerung ausgeschlossen. Aber auch bei unrichtigem Urteil sei der Täter nicht strafbar, denn, so hatte vorher schon KLEIN argumentiert, der Richter dürfe nicht "dem Logiker ins Amt fallen". Die Meinung, die jemand von Begebenheiten und Zuständen habe, beruhe zudem nicht auf seiner Willkür; deshalb könne man den Urteilenden nicht wegen seines Urteils zur Verantwortung ziehen.[4] Aber auch derjenige sollte straflos bleiben, der ein negatives Urteil gegen seine Überzeugung ausspricht und "nur, um dem Gegner wehe zu tun, etwas tadelt und heruntersetzt". Der Grund für die Straflosigkeit der freimütigen Kritik liege nicht, wie bei der Regelung im ALR angenommen, im Handeln ohne animus iniuriandi, sondern die Straflosigkeit des Täters ergebe sich daraus, daß derartigen Urteilen objektiv der beleidigende Inhalt fehle. Es sei zwar verboten, jemandem fälschlich entehrende Tatsachen anzudichten; in den Gesetzen sei jedoch nicht

1) a.a.O. I, S.119 ff.
2) a.a.O. I, S.124 f.
3) a.a.O. I, S.126 f.
4) WEBER I, S.127 f, 125.

vorgeschrieben, daß man über geschehene Tatsachen nicht gegen die eigene Überzeugung urteilen, loben oder tadeln dürfe. Man müsse auch bedenken, daß der menschliche Umgang sehr erschwert und die Verbreitung nützlicher Kenntnisse gehindert würde, wenn niemand es wagen könne, irgendein freies Urteil über Personen und Sachen zu fällen, ohne befürchten zu müssen, daß bald dieser, bald jener ihn zumindest dazu nötigen könnte, daß er sich vom Verdacht der absichtlichen Beleidigung durch eidliche Beteuerung befreie.[1] WEBER erkannte allerdings an, daß es Fälle gebe, in denen der Beurteilte schädliche Folgen des Urteils zu befürchten und deshalb ein rechtliches Interesse daran habe, daß der Gegner sein Urteil mit Gründen belege, damit eine Widerlegung möglich sei. Allerdings müsse man anders als nach dem ALR strenge Anforderungen an das vom Betroffenen nachzuweisende (Rechtsschutz-) Interesse stellen.[2]

Die Tragweite der Lehre WEBERs wird erst dann im ganzen deutlich, wenn man auch berücksichtigt, daß WEBER nicht nur regelmäßig den Wahrheitsbeweis zuließ, sondern auch die Benennung eines Gewährsmannes im Falle der Weiterverbreitung eines Gerüchts als strafbefreiend anerkannte.[3]

Es ist kein Zufall, daß die Gedanken, wie sie WEBER darlegte, zur Zeit der französischen Revolution entwickelt wurden. In ihnen wird die damals erhobene Forderung nach dem Recht der freien Meinungsäußerung deutlich, einem Recht, das es im absolutistischen Staate nicht gab. Mit großer Leidenschaft trat WEBER daher für die Abschaffung der damals in Deutschland fast überall vorgeschriebene Bücherzensur ein.[4] Daß der Autor mit seiner Lehre insbesondere eine freimütige Kritik an Maßnahmen der Staatsgewalt ermöglichen wollte, zeigen nicht nur seine Ausführungen über das Recht der Schriftsteller zur wahrheitsgemäßen Berichterstattung und zur freimütigen Beurteilung von Vorkommnissen,[5] sondern diese Tendenz ist auch in den allgemeinen Darlegungen über die iniuria bemerkbar. So führte WEBER aus, den Dienern des Staates und allen, die unter öffentlicher Autorität gewisse Gewerbe, Künste und Wissenschaften üben, habe man zwar äußere Ehre, Rang und Würde angedeihen zu las-

1) a.a.O. I, S.128-131.
2) WEBER I, S.131.
3) a.a.O. I, S.184 ff; vgl. im einzelnen unten S. 188 ff. (190).
4) a.a.O. II, S.163 ff.
5) a.a.O. II, S.194 ff, 217.

sen, soweit sie darauf nach dem Gesetz und nach Ordnung der Dinge ein Recht haben. Aber soweit gehe diese Verbindlichkeit nicht, daß man seine Vernunft "unter dem öffentlichen Ansehen gefangen halten" müsse und das Geschick und die Einsichten der betreffenden Person allein auf Grund ihres Ranges anzuerkennen und jeden Tadel zurückzuhalten habe. "Durch den Eintritt in die bürgerliche Sozietät" habe der Mensch nämlich nicht die Reehte der gesunden Vernunft und die Befugnis, seine Gedanken an den Tag zu legen, gänzlich aufgeopfert; er habe sich nicht zum Automaten herabgewürdigt, der nur schweigen und reden dürfe, je nachdem der Despotismus es für gut befinde, ihn in Bewegung zu setzen oder nicht.[1)]

Daß die großzügige Zulassung freimütiger Urteile durch WEBER eine Reaktion auf Zustände seiner Zeit war, ist offensichtlich. Aus der Tendenz seiner Lehre erklärt es sich, daß er die freimütige Kritik in zuweitgehendem Maße zuließ, indem er nämlich auch die absichtlich unrichtige negative Kritik an den Fähigkeiten und der Eignung von Wissenschaftlern, Künstlern und dergl. als straflos ansah. Mitbestimmend für diese Lehre war, wie WEBER selbst zum Ausdruck brachte, das Bestreben, die Zahl der zivilrechtlichen Injurienprozesse zu verringern, was er als unmöglich ansah, wenn man sich wegen freimütiger Kritik zumindest insoweit verantworten muß, daß man die für ein böswilliges Handeln sprechenden Indizien zu entkräften hat.[2)]

Ebenso wie um die Einengung des Bereichs beleidigender Vorwürfe bemühte sich WEBER um die Abgrenzung von formalen Injurien gegenüber Unhöflichkeiten, Grobheiten und dergleichen. Nachdrücklich wies er zunächst darauf hin, daß Verstöße gegen die anerkannten "Regeln der guten Lebensart, der allgemeinen Höflichkeit und Gefälligkeit" nicht immer gleichzeitig Beleidigungen seien, wenngleich es nie an Leuten gefehlt habe, die sich durch Vernachlässigung der Etikette in ihrer Ehre gekränkt fühlten. Solches Verhalten sei wegen Fehlens der objektiven Beleidigungsvoraussetzungen auch dann keine Injurie, wenn es allein zu dem Zweck geschehe, den Gegner zu kränken.[3)] - Auch Grobheiten müsse man von der Beleidigung unterscheiden. Eine Grobheit sei es z.B. auf unwahre Behauptungen oder un-

1) WEBER I, S.125 f.
2) Vgl. oben S. 84 f.; ferner S.208.
3) WEBER I, S.132, 133.

richtige bzw. unschlüssige Darlegungen eines anderen zu entgegnen, das sei gelogen, sei eine Absurdität oder eine Dummheit. Anders als die meisten Autoren[1] meinte WEBER, das Wort "lügen" bedeute nach dem Sprachgebrauch im gemeinen Leben nicht mehr als: "Dinge behaupten, die in facto offenbar falsch sind".[2] Wie empfindlich das Ehrgefühl seiner Zeitgenossen war, zeigt WEBERs Bemerkung, es sei mit Recht jemandes Klagantrag zurückgewiesen worden, der Klage erhoben hatte, weil jemand das, was er zu tun verpflichtet war, ohne Umschweife mit der Wendung, er "müsse" das, von ihm gefordert hatte.[3] Eine Ungehörigkeit und keine Beleidigung sei es, in Gegenwart einer ehrbaren Frau unzüchtige Reden zu führen, außer wenn "dergleichen Unsittlichkeiten eigentlich gegen sie, mithin offenbar zu ihrer Verkleinerung in Rücksicht auf Zucht und Ehrbarkeit unternommen werden.[4]

Alle diese Fälle eines groben oder dem guten Ton widersprechenden Verhaltens sind nach WEBER aber dann Injurien, wenn der Handlungsgegner ein Recht auf besondere Achtung hat, z.B. als "Obrigkeit gegenüber den Untertanen" oder als Richter gegenüber den Parteien, sowie als Vorgesetzter gegenüber einem Untergebenen.[5]

Als dritte von den Beleidigungen zu unterscheidende Gruppe von Handlungen kommt nach WEBER "eine Menge hämischer Ausdrücke" in Betracht, bei denen deutlich erkennbar ist, daß sie der Absicht des Täters entspringen, dem Gegner wehe zu tun. Das trifft vor allem für zweideutige, ironische oder satirische Anspielungen zu. WEBER legte dar, man könne diese Handlungen nur selten als Injurien ahnden, denn die Kränkung des Betroffenen ergebe sich oft nur aus dem Ton, den begleitenden Gebärden und aus unzählig vielen Dingen, die man zwar als Beleidigung empfinden, aber "nicht füglich vor dem Richterstuhl in ihrer ganzen Verbindung als solche wieder darstellen und zur juristischen Gewißheit bringen"könne. Sie seien nur dann als Beleidigungen verfolgbar, wenn in ihnen "wirklich etwas Ehrenrühriges"zum Ausdruck komme. Deshalb dürfe man es entgegen verbreiteter Ansicht nicht als Beleidigung ansehen, wenn je-

1) Vgl. oben S.93 m.Anm.3.
2) WEBER I, S.135.
3) ders.I, S.136.
4) WEBER I, S.137.
5) WEBER I, S.138.

mand einem andern "aus hämischem Gemüt" wegen geringfügiger Kleinigkeiten seinen Dank abstatte.[1] Es sei zwar richtig, daß die iniuria in einer geringschätzigen Handlung bestehe, aber nicht jede aus Geringschätzung vorgenommene Handlung sei grundsätzlich zugleich eine iniuria.[2] WEBER selbst empfand es als Nachteil, daß man die Fälle hämischer, ironischer und absichtlich zweideutiger Anspielungen nicht in größerem Umfang als Beleidigungen ahnden könne, und zwar deshalb, weil er gerade in diesem Umstand einen wichtigen Grund für die Unausrottbarkeit der Duellsitte sah.[3]

Letzlich, so legte WEBER dar, gebe es "offenbare Unsittlichkeiten, welche nach gemeiner Denkart, Sitten und Gebräuchen als wirkliche Ehrverletzungen durchgängig anerkannt" seien. Das seien Handlungen, durch die der Gegner entweder öffentlich dem Gespött und der Verachtung des Publikums preisgegeben oder doch"von seiten des Beleidigers durch einmal rezipierte Merkmale der Beschimpfung herabgewürdigt" werde.[4] Dazu gehören Schimpfreden und der Gebrauch von Schimpfwörtern sowie das Verwünschen und Verfluchen, die Androhung künftiger Mißhandlung, die Verspottung des Gegners wegen seines Standes, die herabwürdigende Anrede und dergleichen.[5]

Bemerkenswert ist, daß WEBER zur abstrakten Kennzeichnung der Formal beleidigenden Handlung weitgehend auf die Vorstellung der Allgemeinheit verwies, ein Verfahren, das bei der begrifflichen Erfassung der Beleidigung immer erforderlich bleiben wird. Der Fortschritt der Lehre WEBERs bestand vor allem darin, daß die Wissenschaft auf die Notwendigkeit hingewiesen wurde, nach einer möglichst sicheren Abgrenzung zwischen Unhöflichkeiten, Grobheiten sowie hämischen Äußerungen einerseits und Beleidigungen andererseits zu suchen.

Lediglich in der genaueren Beachtung jener Grenzen der Beleidigung unterscheiden sich die heutigen Vorstellungen über die formale wörtliche Beleidigung von den gemeinrechtlichen Lehren über jene Fälle der iniuria. Einen grundlegenden Wandel haben diese Lehren

1) ders. I, S.143-146.
2) ders. I, S.146, Anm.38 a.E. u. I, S.17, 16, Anm.1; sowie I, S.112.
3) WEBER I, S.143.
4) ders. I, S.149.
5) ders. I, S.150 ff.

nicht erfahren - anders als die Vorstellungen von der Realinjurie.

V. Realinjurien

Die Juristen der gemeinrechtlichen Zeit stützten ihre Lehre von der Realinjurie nahezu ausschließlich auf die römischen Quellen. Sie übernahmen die dort angegebenen Beispiele der iniuria und bildeten teilweise auch entsprechende Fälle, fragten aber zumeist nicht weiter danach, worin das Ehrverletzende jener Handlungen liege. Neben den römischen Beispielen der iniuria und den in Analogie dazu gebildeten Fällen erwähnten die Autoren des gemeinen Rechts auch Handlungen, die sich bereits in deutschrechtlichen Quellen des Mittelalters als Beispiele der Ehrverletzung finden oder aus heimischen Bräuchen und Gewohnheiten zu erklären sind. Das gilt besonders für einen Teil derjenigen Fälle, die in einer symbolischen Gedankenäußerung oder einer herabwürdigenden Behandlung eines andern bestehen.

1. Beispiele symbolischer Vorwürfe sind vor allem die Fälle, daß jemand mit den Händen Hörner darstellt, um einen Mann als gehörnten, d.h. betrogenen Ehemann zu kennzeichnen[1] oder daß jemand einer Braut den Jungfernkranz wegnimmt, um dazutun, daß er ihr nicht gebühre.[2] Als symbolische Bekundungen von Geringschätzung sind einige andere häufig genannte Beispiele zu verstehen: jemanden anzuspeien, ihm die Zunge auszustrecken oder jemandem eine Grimasse zu ziehen.[3] Den gleichen Bedeutungsgehalt hat das Umstoßen oder Verunzieren eines Standbildes, das zur Ehre eines andern aufgestellt ist:[4] ein Fall, der schon in den Digesten genannt ist.[5]

Als im weiteren Sinne symbolische Mißachtungsbekundung - als herabwürdigende, geringschätzige Behandlung eines andern- sind die folgenden Beispiele aufzufassen: jemandem eine Ohrfeige oder einen

1) BINSFELD, S.4; MÜLLER ad Struv. exerc.48 thes.58 addit.th.16,18, ee, 14; v.SODE, 3 (31).
2) MÜLLER ad Struv. a.a.O. addit. ee 13,14; v.SODE Kap.3 (12 ff).
3) GOEDDAEUS, Disp.14 III (b); BINSFELD, S.4; SPECKHAHN, cent II class 3 quaest 10 n.1; GILHAUSEN, § 5 n.51; HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.32; THEODORICUS cap.2 aph.16 n.4; CARPZOW quaest.99 n.6; MÜLLER ad Struv. a.a.O. addit.th, 15; LAUTERBACH, Diss. § 24; LEYSER, spec.545; DORN § 120 (S.340).
4) HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.20; THEODORICUS, cap.2 aph.16 n.3; Müller ad Struv. a.a.O. addit. th. 14.
5) Dig.47.10: 37.

"Nasenstüber" zu geben,[1] ihm den Hut vom Kopf zu schlagen,[2] seine Kleidung mit ekelerregenden Stoffen oder mit Wasser zu übergießen,[3] ihm die Kleider vom Leibe zu reißen[4] oder einem Manne das Kopfhaar abzuscheren oder zu versengen.[5] Hierhin ist auch die sog. admentatio zu rechnen, ein Fall,der sowohl in den römischen wie in den deutschen Quellen als iniuria bzw. als Ehrverletzung behandelt ist. Es ist die Androhung von Tätlichkeiten durch Aufheben der Hand, eines Stockes oder eines Steines oder durch Entblößen eines Schwertes oder Zücken eines Messers.[6]

Auch Verstöße gegen konventionelle Umgangsformen wurden weitgehend als Injurien behandelt. In der Literatur des 16.u.17.Jahrhunderts ist insoweit zumeist nur gesagt, es sei eine iniuria, jemandem den ihm gebührenden Vortritt nicht zu gestatten oder einen ihm zukommenden Ehrenplatz zu nehmen.[7] HARPPRECHT[8] bezeichnete es auch als iniuria, einen anderen wie einen Exkommunizierten oder Bannbeladenen zu meiden, indem man ihm ostentativ aus dem Wege geht und nicht mit ihm spricht. Der Autor übernahm diesen Fall aus der italienischen Literatur, und zwar als Beispiel dafür, daß die iniuria auch durch Unterlassen begangen werden könne. THEODORICUS[9] rechnete dahin auch den Fall, daß jemand sich einem anderen gegenüber unangebrachter Vertraulichkeiten bedient und ihm somit - daher die irrige Konstruktion des Unterlassungsdelikts - nicht die geschuldete Achtung entgegenbringt. STRYCK berichtete von einem Vorkommnis,

---

1) BERLICH, a.a.O. n.87; CARPZOW quaest.99 n.2; MÜLLER ad Struv. a.a.O. addit. ee I,3; DORN § 121, (S.340 f).
2) RAUCHDORN, S.77.
3) HARPPRECHT tit.4 § 1 n.17; MÜLLER ad Struv. a.a.O. addit. th.29.
4) SCHRADER P 9, cap.4 n.28; HARPPRECHT, a.a.O. BERLICH P 5, concl. 59 n.94.
5) BERLICH P 5, concl.59, n.86; THEODORICUS cap.2 aph.16, n.2; CARPZOW quaest 99, n.2; MÜLLER ad STRUV. exerc.48, thes.58 addit.th. 4; eingehend THOMASIUS, Diss. de action.iniur. § 8. - Über die entsprechenden deutschrechtlichen Quellen: HIS II, S.105.
6) WESENBEC, Dig.47.10: n.7; BINSFELD, S.4 oben; GILHAUSEN § 5 n.117; BERLICH, a.a.O. n.92; HARPPRECHT tit.4 § 1 n.5; THEODORICUS a.a.O. (S.224); CARPZOW quaest 99, n.3; MÜLLER ad Struv. a.a.O. addit. th.1; vgl. den von GILHAUSEN § 5 n.18 genannten Fall des "aliquem in fugam conicere". - Zum römischen Recht (Dig.47.10:15 § 1), vgl. THIEL, S.101, zum deutschen Recht HIS II, S.105 oben.
7) PERNEDER Inst. 4.4 (S.309 f); GAILL, lib.1, obs.21 n.21; H.HARTMANN, lib.2 tit.49 obs.4 n.2 ff; GILHAUSEN § 5 n.238; BERLICH, a.a.O. n.105; MÜLLER ad Struv. a.a.O. addit.dd, th.36; LEYSER, spec.546 med.12 mit einem Gutachten der Helmstedter Fakultät aus dem Jahre 1718.
8) tit.4 § 1 n.49,50.
9) cap.2, aph.16 n.12.

das in einem 1671 erstatteten Gutachten der juristischen Fakultät in Frankfurt/Oder als Beleidigung behandelt worden war: Jemand hatte während eines Gottesdienstes den Klingebeutel herumgereicht und hatte dabei böswillig einen mit ihm verfeindeten Kirchenbesucher übergangen. - Nach der im 18.Jahrhundert allgemein vertretene Auffassung beging auch der eine Ehrverletzung, der einem standesmäßig Höhergestellten begegnete und ihn nicht in gehöriger Form grüßte:[1] eine Folge der sich wesentlich auf Standesunterschiede stützenden Gesellschaftsordnung jener Zeit und des entsprechenden, weitgehend auf äußere Umstände gegründeten Ehrgefühls des einzelnen.

Ein maßlos überspitztes Ehrempfinden ist deutlich aus Bemerkungen von LEYSER[2] zu ersehen. Der Autor berichtete von einem Gutachten der Wittenberger Fakultät: Jemand hatte die Trauung seiner Tochter nicht durch den Pfarrer des Bezirks vornehmen lassen, sondern einen anderen um diese Amtshandlung gebeten. Die Juristen hatten geurteilt: "Es ist dieses, daß euch der v.H. bey Trauung seiner Tochter übergangen, vor eine thätliche Injurie zu achten". LEYSER, der diese Entscheidung billigte, bemerkte ferner, es sei nach allgemeiner Auffassung des Volkes eine Beleidigung, wenn man den Zutrunk eines andern nicht erwidere, nicht auf seine Gesundheit trinken wolle. Nach seiner Ansicht war es auch eine Ehrverletzung, wenn jemand eine ihm angetragene Gevatternschaft ausschlug. Der Autor bezog sich auf eine entsprechende Äußerung des Wittenberger Konsistoriums aus dem Jahre 1732. Es hatte einem Taufpaten Recht gegeben, der sich beleidigt gefühlt hatte, weil ein anderer es abgelehnt hatte, mit ihm an einem Taufbecken zu stehen, wie wenn dies für ihn unwürdig wäre.

In den letzten Jahrzehnten des 18.Jahrhunderts suchte die Wissenschaft den Kreis entwürdigender Handlungen wieder enger zu umgrenzen; es wurde gelehrt, wenn man vor einem Vornehmeren oder Seinesgleichen nicht aufstehe, nicht den Hut ziehe oder nicht auf eines andern Gesundheit trinke, so sei das keine Injurie.[3] WEBER[4] bemerkte dazu ferner, es sei ebenfalls nur eine Unhöflichkeit und

1) LEYSER, spec.549 med.I,II; QUISTORP, § 306Schlußnote, § 305 bei p); PÜTTMANN § 399; DORN § 121 mit Anm.31 und das von WEBER I, S.41 N.35 zit.Urteil.
2) spec. 549, med.I,II.
3) HOMMEL, Rhapsodia quaestionum, obs.284 (nach WEBER I, S.133, Anm.26); QUISTORP § 306, Schlußn. WEBER, a.a.O.
4) I, S.133.

keine Beleidigung, einen erhaltenen Gruß nicht zu erwidern. Entgegen den überkommenen Auffassungen legte er auch dar, daß man Vorgesetzten, "Obrigkeiten", Richtern und dergleichen zwar bei ihrer Amtsausübung mit einem gesitteten Benehmen begegnen müsse, daß jene Personen aber außerhalb ihres Dienstes keinen besonderen Anspruch darauf haben, daß man ihnen höflich begegne. Die Beispiele zeigen, daß es der Wissenschaft vor allem darum ging, entsprechend der allgemeinen Tendenz jener Zeit der französischen Revolution die Bedeutung von Standesunterschieden zu mindern oder gar zu beseitigen.

Bei Erörterung des Falles, daß jemandem der ihm gebührende Vortritt nicht gewährt oder ein Ehrerweis vorenthalten wird, setzen sich die gemeinrechtlichen Autoren zumeist mit einer scheinbar entgegenstehenden Stelle des Corpus Iuris (Dig.47.10:13 § 4) auseinander. Ihrzufolge war es keine iniuria, aus Geringschätzung gegenüber einem andern zu verhindern, daß ein öffentlicher Beschluß zustande komme, durch den dem Gegner eine Ehrung zuteil werden sollte. Diese Stelle beruht auf dem Gedanken, der später in der Naturrechtslehre klar herausgestellt wurde, nämlich daß niemand ein Recht auf eine seinen Fähigkeiten, seinem Verdienst und seiner Würde entsprechende Ehrung und Auszeichnung habe.[1] Daß es darüber hinaus auch keine Injurie sei, eine in den rechtlich vorgesehenen Formen bereits geehrte Person in ihren Ehrenrechten zu stören, ist in den Digesten dagegen nicht gesagt. - Von italienischen und französischen Juristen war diese Stelle des Corpus Iuris verschiedentlich mißverstanden worden. Es wurde die Ansicht vertreten, nach römischem Recht sei es keine iniuria, jemandem einen Ehrenplatz, auf den er einen Anspruch habe, zu entziehen.[2] Wohl herrschende Meinung der italienischen Juristen war allerdings, daß eine Ehrenstellung, die jemand bereits innehabe, gewissermaßen Teil seines Besitzes sei und daß es eine Injurie sei, jemandem diejenigen Rechte streitig zu machen, die sich aus dieser Ehrenstellung ergeben; dagegen sei es keine Beleidigung, zu verhindern, daß jemand eine erst erstrebte Ehrenstellung oder Ehrung erlange.[3] Bei einigen

1) Vgl. oben S.57 ff.
2) Vgl. die Angaben bei GILHAUSEN, § 5 n.238; BERLICH P 5, concl.59, n.105; MÜLLER ad Struv.exerc.48 thes.58 addit. dd. Dieser Ansicht folgte H.HARTMANN lib.2 tit.49, obs.4, insbes. N.2.
3) Vgl. die Angaben von BAJARDUS, ad Clari sent.lib. 5 § Inj.n.6, BERLICH, a.a.O., MÜLLER, a.a.O.

deutschen Autoren, insbesondere in den Darlegungen von P.MÜLLER, kommt dieser im Ergebnis allgemein anerkannte Gedanke deutlich zum Ausdruck.[1)]

Als Realinjurien erscheinen in der älteren Literatur auch häufig Handlungen, bei denen ein beleidigender Gedanke durch das Anlegen bestimmter Kleidung zum Ausdruck gebracht wird. Allgemein ist auf das Beispiel aus den römischen Quellen verwiesen, daß jemand öffentlich in Trauerkleidung oder mit anderen Zeichen der Trauer umhergeht und dabei zu erkennen gibt, daß er deswegen in Trauer sei, weil er die strafrechtliche Verurteilung einer bestimmten Person befürchte.[2)] Dieser aus römischen Gewohnheiten zu erklärende Tatbestand wird in der gemeinrechtlichen Zeit keine praktische Bedeutung gehabt haben, aber er bot bei nur oberflächlicher Auslegung einen Anknüpfungspunkt für die Beurteilung entfernt ähnlicher Fälle. So sahen es die gemeinrechtlichen Autoren als Injurie an, wenn jemand Kleidung eines fremden Standes anlegte, z.B. einen Talar, ein Mönchsgewand oder eine Anwaltsrobe, und in dieser Kleidung mit entsprechenden Gebärden bestimmte Angehörige dieses Standes oder die Angehörigen dieses Standes schlechthin verspottete.[3)] Letzteres war nach Ansicht namhafter Juristen des 16.u.17.Jahrhunderts selbst dann eine Beleidigung, wenn es im Karneval geschah:[4)] ein Zeichen des überempfindlichen Standesgefühls jener Zeit.

Einige Autoren hielten es sogar für eine iniuria, wenn jemand in einer Kleidung ging, die ihm nach den Kleiderordnungen jener Zeit nicht zukam. Auf römische Sitten abgestellt erscheint in diesem Zusammenhang auch der Fall, daß Lohndirnen ihrem Gewerbe in der Kleidung anständiger Frauen nachgehen.[5)] THEODORICUS und, ihm folgend, einzelne Autoren begründeten den beleidigenden Charakter

1) MÜLLER ad Struv. a.a.O.; weniger deutlich PERNEDER, Inst.4,4, S.310 f; GILHAUSEN, § 5, n.238; HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.20.
2) GILHAUSEN § 5 n.51; HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.32; BERLICH P 5 concl.59 n.112; THEODORICUS, cap.2 aph.16 n.4,5; SCHEFER, De fama, thes.30; MÜLLER ad Struv. exerc.48 thes.58 addit. th.18; LAUTERBACH, Diss. § 24; WEBER I, S.164, Anm.57.
3) FRÖHLICHSBURG, Tract.2, Buch 4, Tit.23 n.1, S.438; SCHNEIDWIN, Inst.4.4: § iniuria n.25,27,28; GILHAUSEN § 5, n.47 ff; BERLICH a.a.O. n.101 f; THEODORICUS, a.a.O. n.6; MÜLLER, a.a.O. addit th 22,26,27.
4) SCHNEIDWIN, a.a.O. n.28; BERLICH, a.a.O. n.102; MÜLLER, a.a.O. n.26; v.SODE, cap.III n.39; a.A. ECKHOLT, Dig.47.10. § 2.
5) THEODORICUS, a.a.O. n.6; MÜLLER, a.a.O. n.22-25; v.SODE, cap.III n.36-40; GILHAUSEN § 5 n.48; - gegen die Behandlung dieser Fälle als Injurien WEBER I, S.164, Anm.57.

dieses Verhaltens mit dem Gedanken, man müsse annehmen, daß eine derart handelnde Dirne lediglich die anständigen Frauen herabwürdigen wolle.[1]

2. Als Beispiele der iniuria sind in der gemeinrechtlichen Literatur häufig unrechtmäßige straf- oder zivilprozessuale Maßnahmen erwähnt. So wurde es als Injurie angesehen, wenn ein Richter jemanden böswillig ohne hinreichenden Grund als Delinquenten verhaften ließ,[2] also den zu Verhaftenden zumindest konkludent einer Straftat beschuldigte. Ebenso sollte es als iniuria geahndet werden, wenn der Richter böswillig die Durchführung der Tortur anordnete.[3] HARPPRECHT[4] stellte bei der Beurteilung dieses Falles auf die darin liegende Körperverletzung ab.

Als konkludenten kreditgefährdenden Vorwurf wird man die Anordnung eines dinglichen oder persönlichen Arrestes angesehen haben; ebenso wegen der kreditgefährdenden Wirkung der Arrestvollziehung auch die Aufrechterhaltung eines einmal angeordneten Arrestes.[5] Nach gemeinrechtlicher Lehre war es nämlich eine iniuria, wenn ein Richter böswillig ohne hinreichenden Grund oder trotz des Angebots genügender Sicherheit einen Arrest anordnete oder unter diesen Voraussetzungen einen späteren Aufhebungsantrag zurückwies,[6] und wenn jemand als angeblicher oder wirklicher Gläubiger solche oder ähnliche unrechtmäßige Maßnahmen veranlaßte.[7] - Eine iniuria war es auch, einen angeblichen Pfandverkauf durchzuführen und dadurch den Gegner als zahlungsunfähigen Schuldner hinzustellen.[8]

---

1) THEODORICUS, cap.2 aph.16 n.6; ebenso MÜLLER, exerc.48,thes.58, addit.th 22; v.SODE, cap.III, n.36.
2) GILHAUSEN § 5 n.27; HARPPRECHT tit.4 § 1 n.15 f; BERLICH P.5 concl.59 n.118; ähnlich DORN § 121 m.A.28.
3) GILHAUSEN § 5 n.12,242 f; HARPPRECHT. a.a.O. n.4; BERLICH, a.a.O. n.108; CARPZOW, Resp.lib.2 resp.63 n.2; MÜLLER ad Struv. a.a.O. addit.ee,8; STRYCK, Dig.47.10: § 4.
4) tit.4, § 1 n.4.
5) In diesem Sinne HARPPRECHT, a.a.O. n.9; MÜLLER, a.a.O. addit. ee, 9; WEBER I, S.103, Anm.12.
6) HARPPRECHT, a.a.O. n.8,9; GILHAUSEN, § 5 n.63,23,107,114,115; BERLICH, a.a.O. n.119-122; CARPZOW, quaest.99 n.4; MEVIUS, P 5 dec.388, P 8 dec.290; MÜLLER, a.a.O. addit. ee, 9,7.
7) SCHNEIDWIN, Inst.4.4: § iniuria n.19; GOEDDAEUS, disp.14 III; GILHAUSEN § 5 n.29; HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.7,8; THEODORICUS, cap.2 aph.16 n.3; BERLICH P 5, concl.59 n.115; MEVIUS, a.a.O.; STRYCK, Dig.47.10: § 4; MÜLLER, a.a.O. addit.th 9,5,6.; KOCH § 371.
8) GILHAUSEN § 5 n.106; HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.7.

Als Rufgefährdung bezeichnete GILHAUSEN[1] auch den Fall, daß ein Richter ohne Grund eine öffentliche Ladung vornimmt. Der Autor meinte, aus dieser Maßnahme schließe ein Außenstehender, daß sich der Geladene böswillig der Gerichtsbarkeit entziehen wolle.

Ohne jede dogmatische Begründung übernahmen manche Autoren auch den Fall aus den römischen Quellen, daß jemand böswillig einen Rechtsstreit einleitet (improbe lis movere, vexandi causa in ius ducere).[2] Dabei wurde kein Unterschied gemacht, ob die Klage auf geltungsmindernde Tatsachen gestützt war und somit einen konkludenten nachteiligen Vorwurf enthielt oder ob das nicht der Fall war. WEBER,[3] der solches Verhalten nicht als Ehrverletzung ansah, meinte, man habe sich diesen Fall der iniuria wohl ursprünglich so vorgestellt, daß derjenige, der einen Anspruch gerichtlich geltend mache oder Behauptungen des Gegners bestreite, konkludent den Vorwurf erhebe, der Gegner lasse ihm bewußt nicht zukommen, was ihm gebühre, oder er umgehe ihn bewußt mit Unwahrheiten.

3. Als Beispiele der iniuria sind ferner häufig unzüchtige Handlungen gegenüber Frauen genannt. Zumeist ist darauf hingewiesen, daß nach ausdrücklicher Regelung des römischen Rechts eine iniuria begeht, wer eine Frau oder ein Mädchen in erkennbar unzüchtiger Absicht anspricht, offen verfolgt oder - auf römische Sitten abgestellt - ihren Begleiter weglockt. Zur Begründung wurde die Erklärung aus den Quellen wiedergegeben, daß eine Frau bzw. ein Mädchen durch solche Handlungen eines Mannes leicht in schlechten Ruf gelangen könne.[4] WEBER[5] allerdings nannte diese Fälle als Beispiele für eine herabwürdigende Behandlung eines andern. In diesem Zusammenhang erscheint als Fall der iniuria auch der Gebrauch unzüchtiger Worte gegenüber oder in Gegenwart einer Frau:[6] ein Fall, den einzelne Juristen als Verbalinjurie behandelten.[7] - Eine Injurie war es auch, wenn ein Mann in Gegenwart von Frauen mit Teilen seiner Kleidung Schamteile darstellte, wenn er seine Schamteile

1) § 5 n.241.
2) WESENBEC, Dig.47.10: n.7; CARPZOW, quaest.99 n.4; v.SODE, cap.3, (25); DORN § 121 mit Anm.27; - ebenso Dig.47.10: 13 § 3 (i.S. einer falschen Anschuldigung verstanden von LAUTERBACH Dig.47. 10: § 17).
3) I, S.37.
4) GOEDDAEUS, Disp.14 III; GILHAUSEN § 5 n.39 ff,82; HARPPRECHT tit.4 pr.n.12 ff; § 1 n.33 ff; THEODORICUS cap.2 aph.16 n.7-10; MÜLLER ad Struv.exerc.48 thes.58 addit.th,23,30,33.
5) I, S.93 f.
6) MÜLLER ad Struv. a.a.O.addit.th,21 bb,19; v.SODE,cap.3 (35).
7) Vgl. oben S.96 f.

vorzeigte oder gar eine Frau zwang, diese zu berühren, und schließlich, wenn jemand nach den Schamteilen oder Brüsten einer Frau griff.[1)]

Häufig ist als Beispiel derartiger Injurien auch der schon in deutschrechtlichen Quellen erwähnte Fall genannt, daß jemand eine Frau gegen ihren Willen küßt.[2)] In einem entsprechenden, von THEODORICUS zitierten Fakultätsgutachten der Leipziger Juristen von 1634 heißt es zu einem derartigen Fall, der Täter habe durch sein schamloses, vor den Augen anderer geschehenes Verhalten das Mädchen "in Schimpf und Schande gesetzt".[3)] Auf diesen Fall ging THOMASIUS[4)] näher ein. Er führte aus, ob der Raub eines Kusses eine Injurie sei, hänge von den jeweils nach Ort und Zeit herrschenden Sitten ab. Wenn es die Sitte des Landes schon verbiete, daß Männer und Frauen in der Öffentlichkeit zusammen gehen, so sei es als Injurie und als Angriff auf die Keuschheit der Frau zu werten, wenn man sie gegen ihren Willen küsse; wenn dagegen freiere Sitten herrschen, so sei es möglich, daß ein Kuß als ein Zeichen von Vertrautheit und als ein Ehrerweis gegenüber einer Frau gelte und nicht als iniuria, nicht als Angriff auf ihre Züchtigkeit. So habe man um die Mitte des 17. Jahrhunderts solch ein Verhalten unbedenklich als iniuria ansehen können; zu Anfang des 18.Jahrhunderts jedoch sehe man eher in der ablehnenden Haltung der Frau ein unhöfliches Verhalten, als daß man die Handlung des Mannes als Schande für die Frau, als unzüchtigen Angriff ansehe. Zudem könne ein derartiges Verhalten eines Mannes aus einer übermäßigen Aufwallung von Zuneigung, also "non ex contumelioso" geschehen sein. Aus diesen Gründen sei es regelmäßig keine Injurie, wenn ein Mann eine Frau gegen ihren Willen küsse. Das gelte nicht, wenn "indicia contumeliae" vorlägen, z.B. wenn eine minderwertige Person eine ehrenwerte Frau küsse oder wenn der Täter "contumeliae faciendae causa" von anderen vorgeschickt worden sei mit dem Auftrag, der Frau einen Kuß zu rauben. THOMASIUS

1) CARPZOW, quaest 133 n.35; MÜLLER, a.a.O. addit.th.32,33; v.SODE, cap.3, (45,46); WEBER I, S.93 f.
2) THEODORICUS, a.a.O. n.12 f; STRUVE exerc.48 thes.58; MÜLLER ad Struv. a.a.O. addit.z,17; STRYCK, Dig.47.10: § 7; v.SODE, cap.3 (16); QUISTORP § 305 a.E. DORN § 121 mit Anm.30; WEBER I, S.93/94. - Zum deutschen Recht vgl. oben S.7
3) THEODORICUS, cap.2 aph.16, n.12 f, auszugsweise auch bei WEBER I, S.94 Anm.6.
4) Diss.de action. iniur. § 9, kürzer in Notae ad Pand.Lib.47 Tit.10.

stellte also nicht darauf ab, ob das Verhalten des Täters seinem Erscheinungsbild nach auf einer geringschätzigen Haltung gegenüber der betreffenden Frau beruht, sondern allein darauf, ob es nach den Umständen des Falles für die Frau eine Schande ist, von dem Täter geküßt zu werden. Darin findet sich, wie in einigen, schon dargelegten Ausführungen zum Erfordernis des animus iniuriandi, der Gedanke, daß es eine Injurie sei, jemanden in eine für seinen Ruf nachteilige Situation zu bringen.[1] Wie bereits erwähnt, lehrte P.MÜLLER in diesem Zusammenhang auch, es sei eine Beleidigung, wenn ein Mann einer Frau nachstelle, um eine sich ihm bietende Gelegenheit auszunutzen, die Frau unbekleidet zu sehen. Dabei stützte der Autor seine Ansicht unter anderem auf den Gedanken, der Täter bringe die Frau in eine Lage, die für sie in den Augen Dritter entwürdigend sein könne.[2]

Eine bemerkenswerte Begründung dafür, daß der Raub eines Kusses eine Ehrverletzung sei, findet sich in einem im Jahre 1778 ohne Angabe des Autors erschienenen Aufsatz mit dem Titel: "Von dem Rechte eines Frauenzimmers gegen eine Mannsperson, die es wider seinen Willen küsset".[3] Es heißt dort: "Eine jede Handlung, welche die Ehrbarkeit eines Frauenzimmers verletzt, ist auch der Ehre desselben nachteilig. Eine Handlung, die die Unzucht zur Absicht hat, verletzt die Ehrbarkeit; folglich beleidigt sie auch die Ehre eines züchtigen Frauenzimmers, und also ist sie eine Injurie". - Als Angriff auf die "Geschlechtsehre" sind derartige Handlungen in der gemeinrechtlichen Literatur nirgends bezeichnet.

4. Der für die Beurteilung unzüchtigen Benehmens vereinzelt zugrunde gelegte Gedanke, daß der Handlungsgegner in eine unwürdige Lage versetzt werde, war auch bei der Beurteilung einiger anderer Fälle entscheidend, insbesondere bei der Behandlung des Ehebruchs als Beleidigung des betrogenen Ehegatten, der Verführung von Kindern als Beleidigung des Vaters und der einseitigen Lösung eines Verlöbnisses als Beleidigung der Braut.[4]

---

1) Vgl. oben S.81 ff.
2) Vgl. oben S.83.
3) Beiträge zu der juristischen Literatur in den preußischen Staaten, II.Sammlung, 1778, S.125 ff (140).
4) Zur Konstruktion dieser Fälle der Ehrverletzung im einzelnen vgl. unten S.146 f.

Daß der Ehebruch als iniuria gegenüber dem betrogenen Ehegatten angesehen wurde, ist bereits in den Ausführungen über den animus iniuriandi dargelegt worden.[1] Die praktische Bedeutung dieser Auffassung lag darin, daß der Ehebrecher nicht nur mit öffentlicher Strafe wegen des Ehebruchs belegt werden konnte, sondern zudem eine Geldbuße an den betrogenen Ehemann zu zahlen hatte. Von der allgemeinen Lehre abweichend, vertrat der um das Jahr 1700 wirkende Gelehrte Heinrich BODIN die Ansicht, der Ehebruch sei zwar eine Ehrverletzung gegenüber dem hintergangenen Ehemann, aber eine Bestrafung des Täters unter dem Gesichtspunkt der iniuria sei nicht möglich; denn die Strafdrohung für den Ehebruch als solchen sei eine ausschließliche Regelung. Zudem grenze es an Kuppelei, wenn der Ehemann mittels der actio aestimatoria Gewinn aus der Unzucht seiner Frau ziehe.[2] In welchem Sinne die Rechtsprechung bis zum Ausgang des 18.Jahrhunderts zu dieser Frage Stellung nahm, ist aus der Literatur jener Zeit nicht ersichtlich.

Entsprechend dem Ehebruch wurde in Anknüpfung an die römischen Quellen unumstritten der Fall als iniuria gegenüber einem Vater angesehen, daß jemand dessen Kinder zur Unzucht oder zu liederlichem Leben verführt.[3]

Eine iniuria war es nach Auffassung der gemeinrechtlichen Wissenschaft auch, wenn ein Mann einseitig und ohne hinreichenden Grund ein Verlöbnis löste. Die Anerkennung dieses Falles der Ehrverletzung geht anscheinend allein auf verwandte Regelungen in germanischen Volksrechten zurück. Ihnen zufolge mußte der untreue Verlobte eine Buße an den Vater der Braut zahlen, und zwecks Vermeidung einer weiteren Strafe mußte er zudem schwören, daß er die Braut nicht wegen irgendwelcher an ihr festgestellter Fehler verstoßen habe, sondern daß ihn die Liebe zu einer anderen veranlaßt habe, daß Verlöbnis zu lösen. Dieser Eid sollte wohl den Anschein eines im Ver-

1) Vgl. die Quellenangaben oben S. 81,f und BACHOVIUS ad Treutl. vol.2, disp.32, thes. II lit C (ohne Ausführungen zur Frage des animus iniuriandi).
2) BODIN, Diss. § 20.
3) WESENBEC, Dig. 47.10: n.7; GILHAUSEN, § 5 n.226; LAUTERBACH Dig.47.10, § 10; - über die Behandlung dieses Falles als mittelbare Injurie s.u.S. 156 f.

löbnisbruch liegenden konkludenten Vorwurfs beseitigen, so daß die durch den Eid abzuwendende Strafe als Sühne für eine Ehrverletzung anzusehen ist.[1] Die auf jeden Fall angedrohte Bußpflicht scheint darüber hinaus darauf hinzuweisen, daß die unbegründete Auflösung des Verlöbnisses schon an sich eine Ehrverletzung darstellte, zu welcher der konkludente Vorwurf noch als qualifizierendes Moment hinzukommen konnte.[2] - In der gemeinrechtlichen Lehre ist der Verlöbnisbruch selbst, ohne weitere Voraussetzung, als Injurie behandelt worden. MEVIUS[3] begründete diese Auffassung mit dem Gedanken, es sei eine offenbare Schande für ein Mädchen, nach ihrer Verlobung hintergangen, in schlechten Ruf gebracht, verstoßen und der versprochenen Ehe für unwürdig gehalten zu werden. Dem entspricht es,daß QUISTORP[4] in Anknüpfung an diesen Fall den Grundsatz aufstellte, es sei eine iniuria, "wenn man sich dasjenige zu erfüllen weigert, wozu man sich durch einen ordentlichen Vertrag verbindlich gemacht hat und solches zugleich auf den guten Namen des andern Teils von nachteiligen Folgen ist."

Als ein Beispiel der iniuria, dessen Eigenart ebenso darin liegt, daß der Betroffene in eine schmachvolle Lage gebracht wird, ist auch der Fall zu nennen, daß jemand einen andern böswillig betrunken macht und ihn dadurch den Gespött Dritter aussetzt,[5] oder - ein nur bei GILHAUSEN[6] zu findendes Beispiel -, daß jemand Lohnarbeiter eine verbotene Tätigkeit ausüben läßt, sie also einer ihrem Ansehen nachteiligen Situation aussetzt.

5. Als Beleidigung behandelten die gemeinrechtlichen Juristen seit dem letzten Drittel des 17.Jh. auch die grundlose Entlassung eines Beamten. In der Lehre von der Ehrverletzung ist dieser Fall allerdings nur selten erwähnt. LAUTERBACH bemerkte, die iniuria geschehe auch "depellendo"(sc.aliquem)" ab officio vel dignitate".[7]

1) WALLENRODT, ZRG 3, S.250 ff.
2) In diesem Sinne verstanden anscheinend KÖSTLIN ZdR 15, S.164, und MAINZER, S.66, die deutschen Quellen während WILDA, S.806, den Verlobungsbruch als ein Delikt eigener Art ansah.
3) P 5, dec.195, P. 6, dec.62.
4) § 305 bei q).
5) VOET Dig.47.10: n.7 (S.991 r.Sp.ob.); LAUTERBACH, Dig.47.10: § 17; DORN § 120 mit Anm.7. - v.SODE cap.III (48) bezeichnete es als iniuria, jemandem einen "Liebestrank" zu verabreichen. In den Quellen war als iniuria der Fall behandelt, daß jemand einen andern durch Medikamente oder dgl.in seinem Geisteszustand stört.(Dig.47.10: 15 pr, ebenso LAUTERBACH, a.a.O.).
6) § 5 n.38.
7) LAUTERBACH, Dig.47.10: § 17.

QUISTORP und DORN lehrten, es sei eine Injurie, "wenn einer ungehört aus dem Besitz gewisser Gerechtsamen, Ehrenstellen und anderer Vorzüge gesetzet wird".[1] In der Lehre vom Staatsdienst spielte jedoch die actio iniuriarum aestimatoria eine wichtige Rolle. Die Wissenschaft war bemüht, den Staatsbeamten einen Rechtsschutz gegen willkürliche Entlassungen zuteil werden zu lassen. Da sich eine zivilrechtliche Möglichkeit zum Bestandsschutz des Dienstverhältnisses nicht darbot und der öffentlichrechtliche Charakter der Rechtsbeziehungen noch nicht klargestellt war, suchte man den Beamten dadurch gegen willkürliche Entlassungen zu schützen, daß man ihm einen Anspruch auf Genugtuung gemäß der actio iniuriarum aestimatoria und zudem eine Art Besitzstörungsklage mit dem Ziel der Wiedereinstellung gewährte[2]. Man bemerkte dazu: "Dimissio deficiente causa nunquam caret ignominia"[3], und man führte aus, die Entlassung sei für den Betroffenen "an Ehren und gutem Leumund verkleinerlich"[4], sie setze den Beamten und seine Familie "in einen unauslöschlichen Schimpf"[5]. Schließlich wurde auch dargelegt, Injurien seien alle diejenigen Handlungen, die "zum Schimpf und zu eines andern Verkleinerung unternommen werden", und diese Voraussetzung sei auch gegeben, "wenn jemand unrechtmäßigerweise aus dem Besitz derjenigen Gerechtsamen, Ehrenstellen und Vorzüge gesetzet werde, die ihm zukommen"[6].

Diese Lehre erklärt sich nicht etwa daraus, daß in jeder Entlassung der konkludente Vorwurf von Verfehlungen, Unfähigkeit oder anderen Mängeln gesehen wurde; denn es war anerkannt, daß ein hinreichender Grund für die Entlassung eines Beamten auch aus der "utilitas publica", dem öffentlichen Interesse, hergeleitet werden könne[7].

---

1) QUISTORP § 305 bei g); DORN § 121 m.Anm.24.

2) Vgl. den bei SCHILTER exerc.37 § 143 mitgeteilten Spruch des Leipz. Schöppenstuhls von 1676, sowie LYNCKER, Resolutiones Nr.540, S.986 r.Sp. a.E.; dazu eingehend LANDSBERG, Iniuria, S.72-74, insbes. S.74, Anm. 1 a.E.

3) SCHILTER, a.a.O.

4) Leipz.Schöppenstuhl 1676 (nach SCHILTER, a.a.O.).

5) LYNCKER, a.a.O. S.986 r.Sp. oben.

6) EISENHART, Rechtshändel, Teil 8, Nr.17, S.480.

7) Vgl. J.H.HOEHMER, Doctrina de iure principis circa dimissionem ministrorum, 1716, cap.II, § 4.

Die dargelegte Lehre war jedoch umstritten. Weitgehend wurde die Ansicht vertreten, daß eine iniuria nur in derjenigen unbegründeten Entlassung liege, die unter Angabe eines entehrenden Grundes oder sonst unter den Begleitumständen einer nichtehrenvollen Entlassung erfolge.[1] Die Vertreter dieser Ansicht waren der Meinung, daß der Dienstherr seine Beamten willkürlich, allerdings grundsätzlich nicht "in Unehren", entlassen dürfe.[2] Die Erörterungen zu dieser Frage betreffen im wesentlichen die Stellung der Beamten; auf die gedankliche Begründung der iniuria wurde weniger Gewicht gelegt. Bemerkenswert ist jedenfalls, daß ein Teil der Lehre die Injurienklage ihrem Grundgedanken nach für geeignet hielt, einen Rechtsschutz gegen die willkürliche, aber möglicherweise ohne konkludentes Unwerturteil ausgesprochene, Beamtenentlassung zu bieten.[3]

6. Dem römischen Recht folgend, lehrten die Autoren des gemeinen Rechts ferner, es sei eine Injurie, widerrechtlich, ohne Einwilligung des Verfügungsberechtigten, in ein Haus oder in eine Wohnung einzudringen.[4] Das sollte ohne Einschränkung, also nicht nur dann gelten, wenn das Verhalten des Täters infolge besonderer Umstände als Ausdruck der Geringschätzung oder als eine den Verfügungsberechtigten besonders erniedrigende Handlung erschien. Vereinzelt ist entsprechend den Quellen als Beispiel der iniuria sogar ausdrücklich der Fall genannt, daß jemand in ein Haus eindringt, um einen Diebstahl auszuführen.[5] Daß es eine Injurie sei, den Hausfrieden zu brechen, um jemanden in einem Zivilprozeß vor den Richter zu führen, begründeten GILHAUSEN und HARPPRECHT lediglich mit dem Gedanken, die Wohnung des Menschen sei sein Refugium und müsse als solches geachtet werden.[6] HOMMEL nannte als

1) Vgl. A.W.HEFFTER, Beiträge zum deutschen Staats- und Fürstenrecht, 1829, S.144 f.
2) Vgl. D.G.STRUBEN, Rechtliche Bedenken, 1768, Teil 3, Nr.144 mit Zitaten.
3) Über die Entwicklung dieser Lehre unter dem Aspekt des Staatsrechts, s.HEFFTER, a.a.O. S.142 ff. und H.A.ZACHARIAE, Deutsches Staats- und Bundesrecht, 2.Teil, S.68 ff.
4) WESENBEC, Dig.47.10: n.7; BERLICH § 5, concl.59 n.116 f; THEODORICUS, cap.2 aph.16, n.3; LAUTERBACH, Diss. § 24; MÜLLER ad STRUV. exerc.48, thes.58, addit. th.2; QUISTORP § 305, Anm.g. - Zum römischen Recht: Dig.47.10:5 pr., §§ 2-5.
5) MÜLLER ad Struv. exerc.48 thes.58, addit. th.2; - zum römischen Recht: Dig.47.2:21 § 7.
6) GILHAUSEN § 5, n.35; HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.6.

einschlägiges Beispiel der iniuria auch den Fall, daß sich jemand an fremde Wohnungen heranschleicht, um die Bewohner zu belauschen oder zu beobachten.[1]

Eine andere Störung häuslichen Friedens - nämlich: Gegenstände auf das Hausgrundstück eines Nachbarn zu werfen - faßten die Juristen des gemeinen Rechts als herabwürdigende Behandlung des Hausbesitzers auf. Es sind nämlich verschiedentlich nur ekelerregende Stoffe als Tatmittel dieser Handlung bezeichnet.[2] Die bloße Störung des Hausfriedens war für die betreffenden Autoren also nicht das Entscheidende bei diesem Fall der iniuria.

Auch Fälle böswilliger Störungen der freien Willensbetätigungen finden sich unter den gemeinrechtlichen Realinjurien. So galt es aufgrund des römischen Rechts (Dig.47.10: 13 § 7) als iniuria, jemanden an der Ausübung des Gemeingebrauchs an öffentlichen Sachen, insbesondere am Jagen, Fischen, Baden und am Gehen oder Sitzen auf öffentlichen Plätzen, sowie am Gebrauch eigener Sachen zu hindern.[3]

Entsprechend beging nach gemeinrechtlicher Lehre eine iniuria, wer jemanden böswillig und unrechtmäßig daran hinderte, sein Vieh auf einer im Gemeineigentum stehenden Wiese zu weiden.[4] Häufig erwähnt ist auch der römisch-rechtliche Fall, daß jemand ohne Grund einem andern untersagt, einen begonnenen Bau fortzuführen, (novum opus nunciare):[5] eine Art privater einstweiliger Verfügung, über deren Berechtigung auf Antrag des Bauenden der Richter zu entscheiden hatte.[6]

Viele Autoren nannten in diesem Zusammenhang auch Fälle einer Besitzstörung oder Besitzentziehung als Beispiele der iniuria. Man bezeichnete diese Fälle zumeist nur mit den Wendungen "aliquem in sua possessione dolo malo turbare" und "possessionem possessori

1) HOMMEL, Rhapsodia quaestionum, obs.321 (nach WEBER I, S.103 mit Anm.13).
2) HARPPRECHT, a.a.O. n.17; BERLICH, P 5, concl.59, n.98. - Ohne diese Einschränkung: GILHAUSEN § 5, n.115; GOBLER, Rechtenspiegel Bl.73 R. - Zum römischen Recht (Dig.47.10:44) vgl. THIEL, S.170 ff.
3) WESENBEC, Dig.47.10: n.7; HARPPRECHT, tit.4 § 1, n.21 f; LAUTERBACH, Diss. § 24.
4) Preuß.Landrecht von 1620, Buch 6, Titl.9, Art.2 § 1.
5) HARPPRECHT, a.a.O. n.23; BERLICH, P 5, concl.59, n.57; CARPZOW, quaest.99 n.5.
6) HARPPRECHT, a.a.O.

eripere".[1] QUISTORP[2] formulierte genauer, es sei eine iniuria, "wenn jemand unrechtmäßiger und schimpflicherweise aus dem Besitz des Seinigen gesetzt" werde. Aber auch die anderen Autoren ließen nicht jede Besitzstörung oder Besitzentziehung, wie etwa einen heimlichen Diebstahl, genügen. Das zeigen die Worte "eripere" und "aliquem in possessione turbare", die auf eine dem Gegner gegenüber unverhohlene Handlungsweise hindeuten.

Als spezieller Fall der durch Besitzstörung verwirklichten iniuria erscheint verschiedentlich sogar das Betreten eines fremden Grundstücks gegen den Willen des Besitzers, insbesondere die widerrechtliche Ausübung der Jagd im fremden Gebiet.[3] Die gemeinrechtliche Lehre stützte sich insoweit auf die Stelle des Corpus Iuris, nach welcher die Hinderung des Eigentümers an der Benutzung seiner Sachen eine iniuria war (Dig.47.10:13 § 7). Daß die Besitzstörung, insbesondere das Betreten eines fremden Grundstücks, eine iniuria sei, folgte allerdings weder unmittelbar noch mittelbar aus dieser Stelle.[4] Schon bei dem Italiener Julius CLARUS findet sich deshalb die Bemerkung, die widerrechtliche Jagdausübung auf fremden Grundstücken sei dem geschriebenen Recht nach keine iniuria, gewohnheitsrechtlich werde der Fall aber als Injurie behandelt.[5] Berlich übernahm diesen Hinweis.[6] Später wurde die Besitzstörung auch durch die Partikulargesetzgebung in diesen Zusammenhang gestellt. Im sächsischen Duellmandat von 1712 (§ 18) hieß es im Anschluß an die Vorschriften für die Ahndung der iniuria, in gleicher Weise wie der Täter einer Beleidigung seien auch diejenigen zu bestrafen, "welche die andern in ihren Jagden, Gehölzen, Triften, Grenzen und bei ihrer Posses und Gewehr zur Ungebühr turbiren oder sich rechtmäßigen Pfändungen widersetzen". LEYSER bemerkte dazu, diese Vorschrift entspreche zwar dem römischen Recht (Dig.47.10:13 § 7), aber

1) COTHMANN, Responsa, 1597, vol.1, resp.15, §§ 53 ff. GILHAUSEN § 5 n.13 f; HARPRECHT, a.a.O. n.24; THEODORICUS, cap.2, aph.16, n.3 (S.225); MÜLLER ad Struv.exerc.48,thes.58,addit. th.13; DORN § 121, (S.348).
2) § 305 bei f.
3) H.GOEDEN, Consilia Bl.90 R (Nr.12); SCHÜRPF, Consilia et responsa, Francofurti 1594, cent III, cons.1 n.15 (nach MAINZER, S.76); GILHAUSEN § 5, n.34; BERLICH P.5, concl.59, n.100.
4) THIEL, S.173 f unter Angabe abweichender Meinungen; MAINZER, S.85 Anm.1.
5) CLARUS, lib.5, § iniuria n.2.
6) BERLICH, a.a.O.

in den genannten Fällen handele es sich nicht um Injurien im eigentlichen Sinne; denn dem Täter fehle dabei der animus iniuriandi. Vielmehr seien die bezeichneten Handlungen lediglich kraft gesetzlicher Vorschrift w i e Injurien zu ahnden.[1]

Einzelne Autoren der gemeinrechtlichen Zeit nannten unter den Realinjurien neben Besitzstörungen auch Eingriffe in die Gerichtshoheit eines andern (iurisdictionem interturbare),[2] insbesondere die Festnahme von Personen auf fremdem Territorium[3] und die Anmaßung einer Strafgewalt, die einem anderen Gerichtsherrn zusteht. Den zuletzt erwähnten Fall behandelte LEYSER[4] auch als Injurie gegenüber demjenigen, der von der rechtswidrigen Maßnahme unmittelbar betroffen wird. QUISTORP[5] bezeichnete es als Injurie, "wenn man sich Rechte, Freiheiten oder gar Gerichtsbarkeit über eines andern Person oder diejenigen, welche ihm angehören, oder über sein Eigentum fälschlich anmaßet". WESENBEC und THEODORICUS erfaßten den Eingriff in die Gerichtshoheit eines andern, begangen durch Strafmaßnahmen gegen fremde Untergebene, als eine mittelbare iniuria gegenüber dem Hoheitsträger und nannten als weiteres Beispiel für diese Art mittelbarer Beleidigung den Fall, daß jemand durch einen tätlichen Angriff gegenüber einem Vasallen dessen Verwendungsfähigkeit im Dienste des Lehnsherrn beeinträchtigt.[6]

Anscheinend von dem römisch-rechtlichen Fall ausgehend, daß jemand einen anderen an der Benutzung eigener Sachen hindert, nannten einzelne Autoren, so GILHAUSEN und später QUISTORP, auch Nötigungshandlungen als Beispiele der Injurie, nämlich den Fall, daß jemand einen andern zwingt, mit seinen Sachen in bestimmter Weise zu verfahren,[7] oder daß jemand einen andern "zu Kontrakten oder gewissen Handlungen zwingt, wozu der nicht Lust hat".[8]

Nur selten ist in der gemeinrechtlichen Literatur entsprechend den römischen Quellen der Geheimnisbruch bei der Testamentsaufbewahrung

1) LEYSER, spec.546, coll.1,2;
2) COTHMANN, vol.2 resp.55 n22,20.
3) GILHAUSEN § 5, n.61.10.
4) spec.546, med.X,XI.
5) § 305 nach e).
6) WESENBEC, Dig.47.10: n.6 a.E.; THEODORICUS, cap.2, aph.18 n.7 (S.248).
7) GILHAUSEN § 5, n.15 (so in der Übersicht zu § 5 des Werkes).
8) QUISTORP § 305 bei u).

als Fall der iniuria genannt. WESENBEC und BERLICH erwähnten die widerrechtliche Eröffnung und die Unterdrückung eines anvertrauten Schriftstückes als Beispiel der iniuria;[1] GILHAUSEN bezeichnete es als Fall der Injurie, ein fremdes Testament rechtswidrig vorzulesen.[2] Auf den Inhalt des Schriftstücks stellte dabei keiner der genannten Autoren ab. Daß in solch einem Geheimnisbruch regelmäßig kein wirklicher Angriff auf die Ehre des Betroffenen liege, vermerkte LEYSER.[3] Den Inhalt eines anvertrauten Testaments unbefugt bekanntzugeben, war nach seiner Ansicht keine wirkliche Injurie, sondern eine "iniuria obliqua", eine nach der Lebensauffassung nicht ehrverletzende Handlung, die lediglich kraft gesetzlicher Vorschrift w i e eine iniuria geahndet werden sollte. Ohne auf diesen Gedanken weiter einzugehen, lehrte der Autor jedoch, die römischrechtliche Bestimmung für d en Bruch des Testamentsgeheimnisses müsse analog in jedem Falle angewendet werden, in dem jemand Geheimnisse offenbare, die ihm ein Dritter anvertraut habe u n d die für jenen Dritten peinlich oder schmachvoll seien. Das sollte vor allem für die unbefugte Veröffentlichung von vertraulichen Briefen gelten. Wesentlich ist die Einschränkung, die LEYSER hinsichtlich des Inhalts des anvertrauten Geheimnisses machte. Diese Einschränkung findet sich ebenso schon in der Lehre J.H.BOEHMERs und später bei QUISTORP.[4]

LEYSER[5] zitierte in diesem Zusammenhang ein Helmstedter Fakultätsgutachten aus dem Jahre 1719, in welchem allerdings ein wiederum anders liegender Fall zu beurteilen war, nämlich eine Verletzung des Briefgeheimnisses im heutigen Sinne, verbunden mit einer Äußerung über den Inhalt des Briefes gegenüber einem Dritten; es heißt dort: "Es ist eine Injurie, des andern ihm anvertraute Briefe zu erbrechen und deren Inhalt" (sc.jemandem) "zu entdecken".

7. Besondere Formen der iniuria finden sich in Darlegungen über die Verletzung der Totenehre. Zumeist führten die Autoren jener Zeit speziellen Beispiele dieser "iniuria defuncti illata" an, sondern brachten nur zum Ausdruck, daß diese außer durch den Angriff

1) WESENBEC, Dig.47.10: n.7; BERLICH P.5,concl.59,93.
2) GILHAUSEN § 5, n.83.
3) spec.546, med.VIII, IX.
4) J.H.BOEHMER, Responsa, vol.1 resp.1073 n.3 (nach LANDSBERG, iniuria, S.74, Anm.5); QUISTORP § 305, bei 1).
5) spec.546, med.VIII, IX.

auf den guten Ruf des Toten auch durch Mißhandlung des Leichnams oder des Grabmals begangen werden könne. Ferner ist als Handlungsform die Störung der Bestattung genannt, also die Störung eines Vorganges, durch den einem Toten "die letzte Ehre erwiesen" wird.[1] WILLENBERG, der sich eingehender mit dieser Materie befaßte, sowie einzelne andere gemeinrechtliche Autoren hielten es auch für eine iniuria, wenn eine Witwe vor Ablauf der Wartezeit widerheiratete oder wenn eine Frau - ein Parallelfall zum Ehebruch - nach dem Tode des Mannes unehelichen Geschlechtsverkehr trieb.[2]

Vereinzelt sind auch Gläubigermaßnahmen, soweit sie nach Eintritt des Todes des Schuldners vorübergehend unzulässig waren, als Injurien behandelt, so der Fall, daß ein Nachlaßgläubiger innerhalb der Schutzfrist von 30 Tagen einen Antrag auf dinglichen Arrest über den Nachlaß stellt.[3] WILLENBERG wollte es sogar als iniuria geahndet wissen, wenn der Erbe die Testamentsauflagen nicht erfüllte.[4] Anscheinend ging er dabei von der Vorstellung aus, der Erbe mißachte die Anordnungen des Verstorbenen und mißachte damit ihn selbst.

8. Eine iniuria war nach römischen Recht auch die Körperverletzung, und zwar auch dann, wenn der tätliche Angriff nicht in entwürdigender Form erfolgte oder sonst als erkennbare Zeichen einer Geringschätzung zu verstehen war. Demgegenüber waren nach deutschrechtlicher Vorstellung die Verwundung und die Verursachung von Knochenbrüchen, Blutrunst und dergleichen nicht als Ehrverletzungen, sondern als Körperverletzungen strafbar. Ehrverletzungen waren nach deutscher Auffassung tätlicher Angriffe nur, wenn sie ohne solche Folgen blieben, also wenn präsumtiv die Absicht des Täters bestimmend war, den andern zu demütigen , ihn herabwürdigend zu behandeln, und nicht die Absicht, eine Beeinträchtigung der Gesundheit zu verursachen.[5]

---

1) Vgl. dazu die jeweils nur knappen Angaben im Clagspiegel, Bl.12 E, bei GOBLER, Rechtenspiegel Bl.74 R, GILHAUSEN § 5 n.69 ff, 101, HARPPRECHT, tit.4 § 2, n.1; STRYCK, Dig.47.10: § 13, LAUTERBACH, Dig.47.10: § 13 (4); MÜLLER ad Struv. exerc. 48, thes.57, addit. mm; - ausführlicher Willenberg, Diss. §§ 16,31,28 ff.
2) WILLENBERG § 27; GILHAUSEN § 5, n.4.
3) BERLICH, dec. 188.
4) WILLENBERG § 20.
5) Vgl. die Angaben oben S. 3

Mangels einer abweichenden reichsgesetzlichen Regelung folgte die Wissenschaft des gemeinen Rechts zunächst den römischen Quellen und behandelte die Körperverletzung als iniuria. Inwiefern es sich dabei um einen Angriff auf die Ehre handelt, kommt in jenen Lehren jedoch nicht zum Ausdruck.[1] Häufig sind im Rahmen der Lehre von der Körperverletzung die vielschichtigen Unterscheidungen von Wunden und Körperschäden dargelegt, wie sie das mittelalterliche Recht kannte (Schläge, Lähmde, offene Wunden, Kämpferwunden, beinschrötige Wunden u.dgl.).[2] Solche Darstellungen finden sich vor allem bei sächsischen Praktikern, die sich mit jenen Unterscheidungen deswegen eingehend befaßten, weil nach den Konstitutionen von 1572 (Teil 4 Const.42 Abs.4) die überkommenen Gerichtsgebräuche für die Ahndung dieser Körperverletzungen weiter zu beachten waren.[3]

Kritik an der Behandlung der Körperverletzung als eines Angriffs auf die Ehre übte als erster, wenn auch in vorsichtiger Form, Christian THOMASIUS in seinem 1687 erschienenen Naturrechtslehrbuch.[4] Ohne nähere Darlegungen bemerkte er, es sei kein Angriff auf fama und gloria eines andern, wenn man ihn verwunde, auf ihn einschlage oder ihn zu Boden werfe. Des weiteren bemerkte THOMASIUS nur, man könne diese Handlungen lediglich unter dem Gesichtspunkt des damnum iniuria datum, als eine zum Schadensersatz verpflichtende Handlung, erfassen. Von den Römern sei die Körperverletzung wohl nur deshalb als iniuria behandelt worden, weil man dem Verletzten die Möglichkeit eröffnen wollte, für immaterielle körperliche Nachteile eine Entschädigung einzuklagen.

Eine wesentliche Abweichung von der allgemein üblichen Behandlung der Körperverletzung findet sich auch um 1700 in der Lehre LAUTERBACHs. Der Autor bemerkte über das "pulsare vel verberare aut vul-

---

1) Vgl. z.B. HARPPRECHT tit.4 § 1 n.3 f; THEODORICUS, cap.2, aph.16, n.2; BERLICH, P.5, concl.59, n.40 ff; CARPZOW, quaest.99, MÜLLER ad STRUV. exerc.48,thes.58, addit. ee) 1-3.
2) CARPZOW, quaest.99, insbes.n.21 ff; BERLICH,a.a.O.; ferner die Ausführungen des Tiroler Juristen v.FRÖHLICHSBURG, Tract.2, Buch 4,Titl.23, n.3 ff.
3) Über die Behandlung der Körperverletzung in der gemeinrechtlichen Literatur ausführlicher GÜNTHER, S.120 ff, 129 ff; dazu die Kritik von LOENING, ZStW 7, S.681 und ferner LÖFFLER, vgl.Darst. BT Bd.V, S.212.
4) THOMASIUS, Jurispr. div., lib.2, cap.4 §§ 15, 16.

nerare": Pertinet quidem haec corporis laesio in se considerata ad legem Aquiliam; verum quatenus fit ad patientis contumeliam, eatenus etiam iniuriarum actione vindicatur".[1] LAUTERBACH vertrat also die Ansicht, daß nicht jede, sondern nur diejenige Körperverletzung eine iniuria sei, die "zur Verachtung" des Verletzten geschehe.

Ohne sich auf THOMASIUS und LAUTERBACH zu berufen, behandelten spätere Autoren die Körperverletzung, die "violatio corporis", als selbständiges Delikt, so zuerst KEMMERICH (1731), dann MEISTER d.Ä. (1755); KOCH, MEISTER d.J; DORN, KLEIN, FEUERBACH und nahezu sämtliche Strafrechtslehrer des 19.Jahrhunderts.[2] Als Körperverletzung behandelte man - ganz im Sinne heutiger Lehren - jede Verursachung eines, wenn auch nur vorübergehenden, körperlichen Schmerzes oder eines Schadens am Körper.[3] KEMMERICH und MEISTER d.Ä. sahen als Fall der Körperverletzung auch die Freiheitsberaubung (incarceratio) an. -

Der Tatbestand der Körperverletzung sollte jedoch nach überwiegender Ansicht dann nicht erfüllt sein, wenn die körperverletzende Handlung als solche unter einen anderen speziellen Deliktsbegriff fiel, z.B. wenn sie als Tötungsversuch, öffentliche Gewalttätigkeit, Zweikampf oder als Realinjurie strafbar war.[4] Einzelne Autoren äußerten sich auch über die danach notwendige Abgrenzung der Körperverletzung gegenüber der Realinjurie. Nach KEMMERICH, MEISTER d.Ä. und MEISTER d.J. sollte eine Realinjurie dann vorliegen, wenn der Angriff auf den Körper mit einer "laesio existimationis" verbunden war, nach KOCH, wenn der Täter "animo iniuriandi" gehandelt hatte. DORN setzte für die Körperverletzung die "Absicht zu schaden" und für die Realinjurie die "Absicht zu beschimpfen und inju-

1) LAUTERBACH, Diss. § 24 (nicht in seinem "collegium Pandectarum" zu Dig. 47.10).
2) KEMMERICH, Synopsis iuris criminalis, 1731 (nach LOENING, ZStW 7,S.682, ohne genaue Seitenangabe;) MEISTER d.Ä. I §§ 131 f; KOCH, § 421; MEISTER d.J. § 181; DORN § 113; KLEIN §§ 249 ff; FEUERBACH, 14.Aufl. § 244; zur späteren Literatur: GÜNTHER, S. 131 ff.
3) Vgl. insbes. Dorn § 113 (Verursachung von "Schmerzen, einer untödlichen Verwundung, einer Verstümmelung der Glieder oder sonst einer körperlichen Inkommodität").
4) Hinsichtlich der Realinjurie abweichend MEISTER d.J. § 181: "Continet ea, quatenus cum dolosa existimationis laesione conjuncta est, simul iniuriam realem".

rieren" voraus. Nähere Angaben über das Moment der "laesio existimationis" und über den "animus iniuriandi" fehlen allerdings in diesem Zusammenhang. Abweichend von diesen Lehren behandelte KLEIN grundsätzlich j e d e n Angriff auf den Körper als Realinjurie und sah als Körperverletzung nur die Beeinträchtigung der Gesundheit an.[1] Dieser weite Begriff der iniuria erklärt sich aus KLEINs Ansicht von der Ehrverletzung, auf die noch näher einzugehen ist.[2]

Die von der Wissenschaft herausgebildete selbständige Stellung der Körperverletzung wurde in der 2.Hälfte des 18.Jh. auch in Partikulargesetzen anerkannt, nämlich in der Theresiana von 1768 (Art.83 § 15 IV) und in der Josephina von 1787 (I §§ 119 ff), allerdings jeweils nur die "gewaltsame Verwundung"[3], sowie im Pr.ALR von 1794 (II 20 §§ 691 ff, 796 ff).

VI. Die Behandlung der römischen Fälle der iniuria im allgemeinen

1. Es bedarf keiner ins einzelne gehender Darlegungen zu der Feststellung, daß in der gemeinrechtlichen Lehre etliche Handlungen, so die Körperverletzung, der Hausfriedensbruch und Besitzstörungen als Ehrverletzung gewertet wurden, die nach heutigen Vorstellungen keine Beleidigung sind. Die meisten Beispiele, die dem heutigen Begriff der Ehrverletzung nicht entsprechen, sind von den Juristen jener Zeit allerdings, wie aus den wiedergegebenen Lehren ersichtlich, ohne nähere dogmatische Untersuchungen lediglich aus den römischen Quellen übernommen worden. Im Vordergrund des Interesses standen zudem die Fälle der Kundgabe eines negativen Urteils durch eine entwürdigende Behandlung oder eine Tatsachenbehauptung. Häufig sind sonstige Beispiele der iniuria, abgesehen von der Körperverletzung, nur b e i l ä u f i g erwähnt, so bei CARPZOW[4] und FRÖHLICHSBURG[5], oder es fehlen jegliche Beispiele dieser Art, so

1) KLEIN, § 352.
2) Vgl. unten S. 136 f.
3) WÜRTENBERGER, S.172, und RANNACHER, S.57, scheinen die Regelung der Theresiana übersehen zu haben; ihnen zufolge ist die Körperverletzung erstmals in der Josephina als ein gegenüber der iniuria selbständiges Delikt behandelt.
4) quaest.99, n.2-5
5) tract.2, Buch 4, tit.23, Nr.1.

in einigen der kurzgefaßten Strafrechtslehrbücher aus dem 18.Jh.[1]

Dass der Fall der Körperverletzung schon in der hier interessierenden Zeit aus dem Kreis der beleidigenden Handlungen ausgeschieden wurde, ist bereits dargelegt. Im übrigen finden sich Ansätze zu einer Kritik an der Übernahme römisch-rechtlicher Injurienfälle nur bei LEYSER, der einige überkommene Beispiele jenes Delikts als sog. iniuriae obliquae ausgab. LEYSER hat jedoch den Begriff der iniuria obliqua und dessen Bedeutung nicht genügend klargestellt. Er definierte:[2] "Est iniuria obliqua dictum factumve in se vel ratione eius, qui quaeritur, non iniuriarum, sed quod tamen vel a lege inter iniurias refertur, vel ducto argumento aut propter interpositam personam tamquam iniurium vindicatur". Ohne jeweils die in Betracht kommende Alternative dieser Definition zu bezeichnen und ohne im Einzelfall Gründe für die Zuordnung zu diesem Begriff anzugegen, nannte LEYSER einzelne Anwendungsfälle. Als iniuria obliqua betrachtete er die mittelbare Injurie, also Handlungen, die "propter interpositam personam" als Injurien zu ahnden waren.[3] Er bezog dies selbst auf solche Fälle, in denen die Handlung ihrem Bedeutungsgehalt nach gegen den mittelbar Verletzten gerichtet war, also eine wirkliche Beleidigung des mittelbar Betroffenen vorlag.[4] Ebenso unklar bleibt, wie schon dargelegt, das Beispiel der "prolatio secreti", des Geheimnisbruchs.[5] Daß LEYSER die Besitzstörung zutreffend als unechten Fall der iniuria behandelte, ist bereits erwähnt.[6] Der von ihm in diesem Zusammenhang ferner erwähnte Fall der Eingriffe in eine fremde Gerichtshoheit[7] wird im gleichen Sinne zu verstehen sein. Offen bleibt wiederum, weshalb es lediglich eine iniuria obliqua sein soll, wenn jemand einem Ranghöheren den Vortritt nimmt, zumal LEYSER sich dabei auf ein Helmstedter Fakultätsgutachten bezog, in welchem eindeutig gesagt ist, jenes Verhalten sei eine Verachtung des Gegners, die ohne animus iniuriandi nicht geschehen könne.[8]

---

1) v.BOEHMER II, § 90, insbes. n.5 ff; KOCH, §§ 371 f; MEISTER d.J. § 190. Weitere Fälle aus dem römischen Recht finden sich dagegen bei ENGAU, § 275 (c); MEISTER d.Ä. § 145 a.E.; QUISTORP § 305; DORN § 121, S.348.
2) LEYSER, spec.546 coll.1.
3) ders. a.a.O. med. I-VI, coll. 3-5.
4) ders. a.a.O. coll.3, im einzelnen siehe unten S.153 f.
5) Vgl. oben S.123 f.
6) Vgl. oben S.122 f.
7) LEYSER, spec.546, med.X, XI.
8) LEYSER, spec.546, med.XII.

Ein dogmatischer Fortschritt in Richtung auf eine Klärung des Begriffs der Ehrverletzung war also durch die Begriffsbildung von LEYSER nicht erreicht. Manche Autoren übernahmen von ihm den Begriff der iniuria obliqua, allerdings nur als Bezeichnung für die mittelbare Injurie und ohne Klarstellung ihrer wesentlichen Merkmale.[1] WEBER[2] bemerkte zutreffend, LEYSER habe verschiedene Fälle der iniuria "gegen allen Redegebrauch und ohne allen Grund" unter dem neuen Begriff zusammengefaßt. Beachtenswert ist immerhin, daß sich bei LEYSER über die Ausgliederung der Körperverletzung hinaus erste Ansätze zu einer Überprüfung des römischen Injuriensystems finden. Bis zum Erscheinen der Abhandlung "Über Injurien und Schmähschriften" von WEBER fehlt jedoch in der gemeinrechtlichen Literatur eine ins einzelne gehende kritische Auseinandersetzung mit den römischen Quellen.

Ebensowenig wie die gemeinrechtliche Lehre brachte die Literatur der Aufklärung eine grundsätzliche Überprüfung des römischen Systems der Realinjurien und eine grundlegende Klärung des Begriffs der Ehrverletzung. In den meisten Werken ist die Realinjurie als solche überhaupt nicht behandelt, und die Erörterungen über die Strafwürdigkeit der Ehrverletzung beziehen sich nur auf solche Handlungen, die auch nach heutigen Vorstellungen Beleidigungen sind.[3]

Unterschiedlich ist die Behandlung der römisch-rechtlichen Grundsätze in der Partikulargesetzgebung jener Zeit.

Im Preußischen Landrecht von 1620 sind als Fälle der Realinjurie unter anderem genannt: die Körperverletzung, der Hausfriedensbruch, die böswillige, "des vexierens halber" geschehene Klagerhebung, die Vertreibung fremden Viehs von der Gemeindeweide und das Ausschütten unsauberer Sachen auf dem Grundstück eines andern (Buch 6,Titl.9,

1) ENGAU § 277; DORN § 120, S.341.
2) I, S.202 Anm..
3) Vgl. v.GLOBIG und HUSTER, S.203 ff, BECCARIA § 28 und im übrigen die Darstellung jener Lehren bei RANNACHER, S.44-56. -Keine grundlegende Besonderheit bietet die Lehre des Italieners FILANGIERI, der zwar als Ehrverletzungen nur Angriffe auf den guten Ruf ansah, aber daneben auch die Strafbarkeit der iniuria im Sinne des röm.Rechts anerkannte (S.612 ff, 624; vgl. dazu RANNACHER, S.54).

Art.2 § 1). Dagegen finden sich im revidierten Pr.Landrecht von 1721 außer symbolischen Injurien nur Tätlichkeiten - Hand- und Gewaltanlagen, mit Prügeln und Fäusten schlagen, den Bart ausraufen - und der Hausfriedensbruch (P.3, Buch 6, Titel 9, Art.2 § 1).

Im österreichischen Tractatus de iuribus incorporalibus von 1679 sind als Realinjurien nur die Fälle genannt, daß jemand einen anderen schlägt, rechtswidrig einen persönlichen Arrest erwirkt, oder daß jemand einer Frau mit unzüchtigen Worten oder Gebärden begegnet und so ihren Ruf gefährdet. In der Theresiana von 1768 (Art.100) sind tatbestandliche Formen der Realinjurien nicht erwähnt. In dem 1787 erlassenen Strafgesetzbuch Joseph II. sind aus dem Bereich der Ehrverletzung nur qualifizierte Formen der wörtlichen Beleidigung behandelt.[1)]

Der Codex Iuris Bavarici Civilis von 1756 nennt als Realinjurie außer Tätlichkeiten und spöttischen Gesten nur die "unkeusche Antastung ehrbarer Weibs-Personen" und die böswillig widerrechtliche "Bestrafung, Arrestanordnung und Verfügung" seitens eines Beamten (Teil IV, Kap.17, § 2).

Im preußischen ALR von 1794, das seiner Gesamtanlage nach als eine weitgehende Abkehr vom römischen Recht gedacht war, sind Beispiele des weiten römischen Begriffs der iniuria nicht mehr zu finden. Eine Injurie beging nach diesem Gesetz (II, 20 § 538), "wer durch geringschätzige Gebärden, Worte oder Handlungen jemanden zu kränken oder ihn widerrechtlich zu beschimpfen suchte". Was unter dem Begriff der geringschätzigen Handlung zu verstehen ist, zeigt die Vorschrift über die Vermutung des animus iniuriandi. Diese Vermutung sollte dann gelten, wenn sich jemand gegenüber einem andern "solcher Ausdrücke oder Handlungen bedient, die als Zeichen der Geringschätzung und Verachtung im allgemeinen Leben anerkannt sind" (II 20 § 545). Andernfalls, wenn also lediglich in Betracht kam, daß der Täter zum Zeichen seiner Geringschätzung sich einer dem Bedeutungsgehalt nach indifferenten Handlung bedient hatte, mußte dem Täter der dementsprechende Vorsatz nachgewiesen werden. In objektiver Hinsicht war also ein Ausdruck der Geringschätzung erfor-

1) Über die Behandlung der Körperverletzung in der Theresiana und der Josephina siehe oben S.128 , im übrigen zu diesen Gesetzen oben S.10.

derlich, somit das, was heute als Mißachtungskundgabe bezeichnet wird. Als subjektives Moment mußte die Absicht hinzukommen, den Gegner zu kränken - genauer: ihn "durch Verachtung zu kränken" (II, 20 § 539) - o d e r ihn als verächtlich hinzustellen, ihn zu "beschimpfen". Als selbständiges Delikt erscheint im ALR außer der Körperverletzung (II, 20 §§ 691 ff) auch der nach gemeinrechtlicher Lehre als iniuria zu ahndende Hausfriedensbruch (II 20 §§ 525 ff).

Für die im ALR somit vollzogene Abkehr vom römischen Recht bedurfte es in der Wissenschaft erst noch einiger Umwege, auf denen zunächst die überkommenen Lehren im Ergebnis weitgehend gebilligt wurden. Der vom ALR eingenommene Standpunkt findet sich dann erst wieder bei FEUERBACH, nachdem sich im letzten Jahrzehnt des 18. Jahrhunderts WEBER, KLEIN, GROLMANN, HÜBNER und KLEINSCHROD kritisch mit den älteren Lehren auseinandergesetzt hatten.

2. Nach WEBER war die Ehrverletzung eine "unbefugte Handlung, wodurch jemand die vollkommenen Rechte eines anderen in Ansehung des guten Namens, der Ehre oder Achtung vorsätzlich verletzt".[1] WEBER führte dazu aus, kraft des "Rechtes in Ansehung des guten Namens, der Ehre und der Achtung" könne man unter anderm fordern, "daß sich niemand zu unserer Kränkung einen tätlichen Angriff auf unsere Person und unser Eigentum erlaube". Durch solche Handlungen leide zwar nicht die Achtung des Betroffenen in den Augen Dritter, aber der Täter störe ihn doch offenbar "in einer der ersten und vornehmsten Befugnisse, da er ihn nicht einmal so viel würdige, daß er sich des freien Gebrauchs der gemeinen Menschenrechte erfreuen" dürfe.[2] Diese Formulierung erweckt den Anschein, der Autor habe mit ihr sämtliche gemeinrechtlichen Beispiele der iniuria erfassen wollen; denn es ist damit die Konstruktion angedeutet, daß man mit jeder böswilligen rechtswidrigen Störung eines andern konkludent zum Ausdruck bringe, man halte ihn nicht für würdig, daß er sich des Genusses seiner Rechte und Befugnisse erfreue. WEBER führte diese Konstruktion jedoch nicht im einzelnen durch. Er bemühte sich im Gegenteil, ohne auf diesen Gedanken zurückzukommen, um eine weitgehende Einschränkung des Bereichs beleidigender Handlungen gegenüber

1) WEBER I, S.16.
2) ders. I, S. 7.

den früheren Lehren.

WEBER legte dar, die Menschen gingen in ihrer Eigenliebe oft soweit, daß sie ihrer vermeintlichen Ehre alles unterordnen und daß sie sich immer schon dann in ihrer Ehre gekränkt fühlen, wenn man ihnen nicht leiste, was sie zu fordern haben, oder wenn man sonst ihre Rechte verletze.[1] Diese Auffassung gehe jedoch fehl. Eine Injurie sei es nur, wenn diejenigen Rechte gestört oder verletzt werden, "die hauptsächlich Ehre, Achtung und guten Namen betreffen"; die in Frage kommende Handlung müsse so geartet sein, daß der Verletzte dadurch in den Augen anderer herabgewürdigt werde, daß sein guter Ruf gefährdet werde oder daß der Täter denjenigen Pflichten zuwidergehandelt habe, die ihm eigens wegen der dem Gegner gebührenden Achtung obliegen. Sonst müsse man jede Kontraktwidrigkeit, jede Störung oder Verletzung unseres Eigentums und nahezu alle Verbrechen gleichzeitig als Injurien ahnden.[2] Dies sei bisher anscheinend nicht genügend berücksichtigt worden und daher habe man als Injurien manche Fälle ausgegeben, die teils gar nicht, teils nur unter Umständen, als Beleidigungen anzusehen seien.[3] Grundsätzlich keine Ehrverletzung sei demgemäß die böswillige Geltendmachung ungerechtfertigter Forderungen,[4] die Besitzentziehung und Besitzstörung,[5] der Hausfriedensbruch,[6] das unerlaubte Belauschen anderer[7] und das unbefugte Öffnen oder Unterschlagen fremder Briefe.[8] Das gelte gleichfalls für die grundlose Auflösung eines Verlöbnisses. Der Verlobte gebe nämlich nur zu erkennen, daß die ursprüngliche Zuneigung nicht mehr bestehe, und dies könne viele andere Ursachen haben als gerade solche, die der Ehre und dem guten Ruf der Verlobten nachteilig seien.[9] Man dürfe es ferner nicht als iniuria ahnden, wenn sich jemand eine Gerichtsbarkeit über einen

1) WEBER I, S.33 f mit einem Beispiel aus der Praxis: Ein Pächter hatte abredewidrig eine Mühle weiterverpachtet und den Unterpächter als Verwalter ausgegeben. Der Verpächter sah in dieser Täuschung eine Beleidigung und erhob gegen den Pächter die Injurienklage.
2) WEBER I, S.34 f.
3) ders. S.35 f.
4) ders. I, S.36-38.
5) ders. I, S.102.
6) I,S.43.
7) ders. I, S.103.
8) ders. I, S.104 ff.
9) WEBER I, S.39 f.

anderen anmaße. Darin liege nur ein Vergehen gegen die öffentliche Ordnung.

Als Fälle der Realinjurie müsse man überhaupt zwei Gruppen unterscheiden. Es gebe erstens "Tätlichkeiten, welche vorzüglich den Namen einer schimpflichen Behandlung verdienen, weil sie den Beleidigten in den Augen anderer besonders herabwürdigen, ihn dem Gespött aussetzen, oder" (sc. weil sie) "als Merkmale und Wirkungen eines hohen Grades der Geringschätzung anzusehen" seien. Dahin müsse man unter anderem die Fälle rechnen, daß man jemanden ohrfeige, anspeie, besudele oder mit Stock oder Peitsche schlage.[1] Daneben gebe es zweitens unerlaubte Tätlichkeiten, die nur dann eine Injurie darstellen, wenn der Täter in erster Linie in Kränkungsabsicht oder "in der Absicht, dem Gegner Tort zu tun" handele und wenn er dadurch eine ungebührliche Verachtung des Gegners an den Tag lege.[2] Habe die Handlung nicht diesen, sondern einen anderen Hauptzweck, so ändere sich der Charakter des Delikts; dann sei derjenige Tatbestand erfüllt, der dem Hauptzweck der Handlung entspreche.[3] Das gelte für die körperliche Mißhandlung ebenso wie für die Sachbeschädigung und den Betrug.[4]

Bei der Beurteilung von verbalen Äußerungen, von Unhöflichkeiten, Grobheiten und dergleichen warnte WEBER nachdrücklich davor, schon dann eine Beleidigung als gegeben anzusehen, wenn der Täter in Kränkungsabsicht gehandelt habe; es müsse hinzukommen, daß das Geschehen in seinem objektiven Bedeutungsgehalt ein Ausdruck von Geringschätzung sei.[5] In den Ausführungen über die Realinjurie hingegen legte er dem animus iniuriandi größere Wirkung bei. Eine Realinjurie sollte jedes rechtswidrige Verhalten sein, wenn der Täter nur in der Absicht handelt, den Gegner zu kränken, "ihm Tort zu tun", "ihm Unannehmlichkeiten zu bereiten".[6] Wer die Fensterscheiben eines anderen zerbricht, um zu stehlen, " so bemerkte WEBER, "ist wohl nicht auch als Injuriant zu behandeln; wer sie aber zerstört, um zu kränken, macht sich der Injurie wegen verant-

1) ders. I, S.92 f; über unzüchtige Handlungen gegenüber Frauen siehe unten S. 135.
2) WEBER I, S.95 f, 101.
3) ders. I, S.101.
4) ders. I, S.101 f, 97.
5) Vgl. oben S.102 ff., (103, 105, 107).
6) WEBER I, S.101, 102, 106, 97.

wortlich".[1] "Wer einem andern aus Mutwillen in Speise und Trank etwas beibringt, um ihm Unannehmlichkeiten zu bereiten, mag als Injuriant belangt werden, nicht so der niederträchtige Weinverfälscher, der aus Gewinnsucht unserer Gesundheit schadet".[2] "Wer aus Gewinnsucht Sachen entwendet, kann nicht als Injuriant belangt werden; wer aber dem Ehrenprediger den Entwurf seiner Kanzelrede raubt, um ihn vor der Gemeinde in Verlegenheit zu setzen, begeht eine Injurie".[3] Ferner lehrte WEBER, die Besitzstörung sei nicht nur dann eine Beleidigung, wenn sie mittels entwürdigender Handlungen ausgeführt werde, sondern auch, wenn der Täter in erster Linie die Absicht habe, den Besitzer zu kränken oder ihm verächtlich zu begegnen.[4] Ein unbefugtes Belauschen ist nach Ansicht WEBERs nicht nur dann als iniuria zu ahnden, wenn dies in entwürdigender Form vorsichgeht, sondern auch, wenn die Handlung "in Anbetracht ihres Zweckes eine unerlaubte Zudringlichkeit oder frevelhafte Geringschätzung an den Tag legt";[5] das Öffnen und Unterschlagen von Briefen ist ebenfalls eine Beleidigung, sofern es "aus Frevel, um andere zu kränken oder aus bloßem Mutwillen und mit vorsätzlicher Geringschätzung anderer "verübt wird; dabei handelt der Täter nämlich immerhin" der Achtung zuwider, welche dem Gegner gebührt".[6] Diesen Thesen entsprach auch die Beurteilung unsittlicher Zudringlichkeiten gegenüber Frauen. Solche Handlungen, z.B. eine Frau gegen ihren Willen zu küssen, sollten nach Ansicht WEBERs, wie nach der herrschenden Lehre seiner Zeit, als Beleidigungen geahndet werden, wenn "nach den persönlichen Verhältnissen und übrigen Umständen eine unzüchtige oder boshafte Absicht oder zumindest eine freventliche Unsittlichkeit aus der Handlung hervorleuchte".[7]

Mit diesen Lehren schränkte WEBER zwar den Bereich ehrverletzender Handlungen im Verhältnis zu den überkommenen Lehren wesentlich ein. Er erreichte dies dadurch, daß er - im nichterkannten Widerspruch zum römischen Recht und entgegen den älteren Lehren[8] - den animus

1) ders. I, S.97.
2) ders. I, S.97.
3) ders. I, S.35.
4) ders. I, S.102.
5) ders. I, S.104.
6) WEBER I, S.106.
7) I, S.93 f.
8) Vgl. oben S. 87.

iniuriandi als ein Handlungsmoment auffaßte, das enger war als der bloße Vorsatz, die in objektiver Hinsicht als iniuria gewertete Handlung zu begehen. Andererseits ist dieser Beleidigungsvorsatz und die Beleidigung selbst nach der Lehre WEBERs erheblich weiter umgrenzt als nach heutigen Vorstellungen; denn es sollte genügen, das der Täter mit einer rechtswidrigen Handlung die Absicht verfolgte, dem Gegner Unannehmlichkeiten zu bereiten oder ihn zu kränken.

3. Während WEBER den Bereich der Realinjurie erheblich, wenn auch nicht i.S. heutiger Vorstellungen, eingeschränkt hatte, wurden die älteren gemeinrechtlichen Lehren in der folgenden Zeit von KLEIN sowie zunächst auch von GROLMANN und von HÜBNER gebilligt. KLEIN lehrte folgendes:

Ehrverletzungen sind alle Handlungen, die entweder auf eine Rufgefährdung gerichtet sind oder "die Abwesenheit der dem andern schuldigen Achtung voraussetzen".[1] Deswegen werden "alle vorsätzlichen unerlaubten Angriffe auf die Person oder den Körper als Realinjurien betrachtet, sofern sie nicht in eine andere Klasse von Verbrechen gehören, denn all diese Handlungen setzen den Mangel der schuldigen Achtung voraus". Auch wenn der Körper nicht unmittelbar angegriffen, dem Gegner aber "aus Mutwillen oder in der Absicht zu kränken" Empfindungen aufgedrängt werden, so handelt es sich gleichwohl um eine Realinjurie, "weil diese Empfindungen die Freiheit der Person einschränken".[2] Die Absicht der Kränkung reicht zum animus iniuriandi deswegen aus, weil auch die Beschimpfung unter vier Augen und u.U. die Behauptung wahrer Tatsachen als Injurien geahndet werden müssen.[3]

Da KLEIN die Ehrverletzung als nicht gehörige Beachtung der Rechte eines andern erfaßte, hätte er den animus iniuriandi auch schlechthin als Vorsatz, dem Gegner Unrecht zu tun, definieren können. Die überkommene Vorstellung, nach welcher der animus iniuriandi ein spezielleres Ziel als das einer schlechthin unrechtmäßigen Behandlung des Gegners hatte, erwies sich aber als so stark, daß KLEIN das subjektive Moment der Ehrverletzung in der Kränkungsabsicht

1) KLEIN § 209.
2) ders. § 246.
3) ders. § 214, und - weniger ausgeprägt - schon in: Annalen Bd. II (1788), S.43 f.

suchte, die in der früheren Lehre nur ganz vereinzelt als Merkmal der iniuria erschienen war.[1]

Die Grundgedanken der Ausführungen von KLEIN billigte GROLMANN, der später allerdings mehr der Lehre WEBERs folgte. Zunächst lehrte er: "Da jeder Eingriff in unser unabhängiges Rechtsgebiet Nichtanerkennung der Unverletzlichkeit desselben voraussetzt, jede Verletzung irgendeines unserer Rechte daher Realinjurie ist, so folgt, daß alle übrigen Verbrechen, sie mögen einen Namen haben wie sie wollen, mit zu den Realinjurien gerechnet werden können".[2]

Allerdings seien, so fuhr GROLMANN fort, von der Gesetzgebung alle diejenigen Rechtsverletzungen zu besonderen Verbrechen verselbständigt worden, die "nicht bloß in der Absicht unternommen werden, um dadurch Nichtanerkennung der Rechte des Beleidigten an den Tag zu legen". Daher bleiben als "bloße Realinjurien" nur solche Handlungen übrig, die lediglich in der Absicht geschehen, zu bekunden, daß man einen anderen nicht als Mensch, Bürger oder Mitglied eines besonderen Standes achte, s o w i e solche Handlungen, bei denen keine bestimmte Absicht ersichtlich sei.[3] - Nach Maßgabe dieser letzten Alternative konnte man alle überkommenen Beispiele der Realinjurie erklären.

Eine andere Theorie, die auf eine Anerkennung der gemeinrechtlichen Lehren hinauslief, entwickelte der Leipziger Gelehrte HÜBNER. Er sah eine Ehrverletzung in jeder Störung eines dem Staatsbürger als solchem zugesicherten Rechtes. Zu diesen Rechten zählte HÜBNER u.a. die Befreiung von Nachteilen, die Ausländern auferlegt ist, die Gewerbefreiheit, soweit sie anerkannt ist, und das Recht auf Teilnahme an allen für die Bürger bestimmten Vergünstigungen wie den Gemeingebrauch. Insgesamt führte er 14 solcher sog. "Ehrenrechte", d.h. allgemeiner Bürgerrechte an.[4] Nach seiner Lehre sollte also nicht, wie nach KLEIN und GROLMANN, jede rechtswidrige Störung eines andern in irgendeinem Rechte eine Verletzung seiner Ehre sein, sondern nur die Störung in der Ausübung von Bürgerrechten, Im Ergebnis billigte jedoch HÜBNER wie jene anderen Autoren die über-

1) Vgl. oben S. 87 f.
2) GROLMANN, S.33 f.
3) Ders., a.a.O. und in Criminalrecht, 1.Aufl. § 342. - Über seine späteren Äußerungen: unten S. 138.
4) HÜBNER, S.177 ff.

kommenen Lehren von der Realinjurie.

4. Wesentlich andere Gedanken entwickelte der Würzburger Jurist KLEINSCHROD, und zwar unter bewußter Abkehr vom römischen Recht. Seine Lehre besagt im wesentlichen, "nach der Natur der Sache" setze die Ehrverletzung voraus, daß der Täter dem Gegner den moralischen Wert und die innere Menschenwürde absprechе. Deshalb seien geringschätzige Gebärden, spöttische Bemerkungen und der Gebrauch von Schimpfwörtern sowie die Mißachtung der besonderen Rechte von Standespersonen keine Ehrverletzungen. Sie verdienen allenfalls als Polizeivergehen, als Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, eine Ahndung.[1]

Diese den überkommenen Vorstellungen von der Ehrverletzung widersprechende Forderung KLEINSCHRODs fand keinen nachhaltigen Anklang.

5. Für die weitere Entwicklung wesentlich größere Bedeutung erlangte dagegen die Lehre FEUERBACHs. Er lehrte zunächst, die Realinjurie setze voraus, daß die in Frage kommende Handlung "an und für sich" eine Verleumdung enthalte, den andern beschimpfe oder doch nach der allgemeinen Anschauung als Zeichen einer Verachtung gelte. Dagegen werde eine Rechtsverletzung ohne diese Eigenschaften nicht, wie nach WEBER und KLEIN, dadurch zu einer Injurie, daß sie in der Absicht geschehe, die Ehre des Gegners zu kränken bzw. ihm unangenehme Empfindungen aufzudrängen.[2] Dieser Ansicht trat GROLMANN entgegen.[3] Seinen früher geäußerten Grundsatz, daß jede Rechtsverletzung gleichzeitig eine Ehrverletzung sei, gab er mit der Maßgabe wieder, daß keine Ehrverletzung vorliege, wenn "aus der Natur der Verletzung" auf die "Abwesenheit des animus iniuriandi" geschlossen werden müsse und für den angeblich Beleidigten keine besonderen Umstände gegeben seien, die den animus iniuriandi des angeblichen Beleidigers erkennen lassen. Beim Handeln mit animus iniuriandi seien freilich, wie WEBER dargelegt habe, auch s o l c h e Verhaltensweisen Injurien, die "ihrer Natur nach in den gewöhnlichen Verhältnissen der Menschen nicht als beschimpfend oder einen Beweis

1) Arch.d.Krim.R.,Bd.1,4.Stück S.1 ff.
2) FEUERBACH, 1.Aufl. § 315 (betr.KLEIN) und 2.Aufl. § 288 (betr. WEBER).
3) GROLMANN, Criminalrecht, 2.Aufl., § 217. - Über seine ursprüngliche Lehre oben S.137.

der Verachtung enthaltend erscheinen".

Dem von WEBER und GROLMANN herausgestellten Gedanken, daß eine an sich nicht beleidigende Handlung durch individuelle Merkmale der Tat zur Ehrverletzung werden könne, verschloß sich FEUERBACH bei der Neubearbeitung seines Lehrbuchs nicht. Jedoch schränkte er diese Möglichkeit im Verhältnis zu den Lehren jener Autoren wesentlich ein. Er legte dar, die ehrverletzende Handlung könne entweder an sich eine Ehrverletzung, ein Zeichen der Verachtung, enthalten oder sie könne in einer sonstigen Handlung bestehen, die der Täter als "willkürliches Zeichen seiner herabwürdigenden Verachtung" gewählt habe.[1] Fügt man dem noch die Klarstellung hinzu, daß solch eine Handlung ihrem objektiven Erscheinungsbild nach geeignet sein muß, als Zeichen einer Verachtung zu dienen, so hat man die heute geläufige Begriffsbestimmung der Beleidigung.

Bemerkungen zu den einzelnen überkommenen Fällen der Realinjurie fehlen in den Darlegungen von FEUERBACH. Anders als WEBER erkannte der Autor jedoch, daß eine Einschränkung der älteren Lehren nicht aus den Quellen selbst abgeleitet werden könne, daß der römische Begriff der iniuria weit mehr Fälle umfasse, als der von ihm klargestellte Begriff der Ehrverletzung.[2]

Die Lehre FEUERBACHs entsprach somit dem Standpunkt, der eindeutig schon im preußischen ALR eingenommen war. Danach setzte die Ehrverletzung eine Handlung voraus, in der die Erklärung einer Verachtung des Gegners enthalten ist, also wie nach heutiger Lehre eine Handlung, die in ihrem Bedeutungsgehalt eine Kundgabe von Mißachtung darstellt. Dieser Begriff der Ehrverletzung wurde schließlich allgemein anerkannt[3] und ist in Lehre und Praxis der heutigen Zeit herrschend. Daß er nicht mit dem römischen Begriff der iniuria identisch ist, wurde alsbald im einzelnen deutlich gemacht, wenn auch

---

1) FEUERBACH, 14.Aufl., § 276; - § 291 ist i.S. dieser Darlegungen zu verstehen.
2) FEUERBACH, 14.Aufl., § 275, Anm.1 (ähnlich 1.Aufl. § 308,Anm.x) mit der rhetorischen Frage: "Darf wohl d.Wissenschaft des deutschen peinlichen Rechts, soll sie mehr als eine bloße Kuriosität sein, mit einer Exposition aller der Fälle sich begnügen, welche die Römer mit dem Wort iniuria begreifen"?
3) Vgl. TITTMANN § 332 (weniger deutlich HEFFTER, Archiv d.KrimR, 1839, S.246, MITTERMAIER bei FEUERBACH, § 276, N.III); HÄLSCHNER III, S.244.

über das Wesen der römischen iniuria die verschiedensten Theorien entwickelt wurden.[1)]

VII. Die zugrundeliegenden Vorstellungen von der Ehrverletzung

Die für die einzelnen Autoren bestimmenden Grundvorstellungen von der Ehrverletzung sind in der gemeinrechtlichen Literatur erst seit dem letzten Jahrzehnt des 18.Jahrhunderts - seit WEBER - klargestellt worden. Deshalb läßt sich die grundlegende Vorstellung von der iniuria, wie sie in der verhergehenden Zeit herrschend war, nur aus den ins einzelne gehende Lehren, vor allem aus der Kasuistik dieses Delikts, erschließen. Da die Lehren der einzelnen Autoren - auch aus der Zeit vor WEBER - nicht in allen hier in Betracht kommenden Fragen übereinstimmen, läßt sich nicht mit Sicherheit feststellen, daß eine bestimmte Grundvorstellung von der Ehrverletzung für alle in dieser Arbeit berücksichtigten Autoren in gleicher Weise bestimmend war. Wohl aber ist es möglich, für die dargelegten Einzelheiten der gemeinrechtlichen Lehre eine zusammenfassende Erklärung zu suchen - wobei es dahingestellt bleiben muß, ob die danach als wahrscheinlich anzusehende Grundvorstellung von der Ehrverletzung den gemeinrechtlichen Autoren bewußt oder mehr unbewußt war.

Eine Erklärung für die gemeinrechtliche Lehre von der Ehrverletzung hat im Anschluß an seine Darlegungen zur römischrechtlichen iniuria als erster HÄLSCHNER gesucht. Er lehrte, schon die Juristen jener Zeit - sowohl in Italien als auch in Deutschland - hätten unter einer Ehrverletzung nur die Mißachtungskundgabe im heutigen Sinne verstanden. Dieser Begriff der Ehrverletzung entspreche den deutschrechtlichen Vorstellungen, die das römische Recht nicht habe verdrängen können. Die römischen Beispiele der iniuria, die man dem deutschrechtlichen Begriff der Ehrverletzung nicht habe unterordnen können, seien von den Autoren jener Zeit entweder überhaupt nicht erwähnt oder kritiklos und beiläufig aus den Quellen übernommen worden, ohne sich auf die Vorstellungen von der Ehrverletzung auszuwirken.[2)] Im einzelnen ging HÄLSCHNER auf die gemeinrechtlichen

1) Vgl. oben S. 1 , von den dort zitierten Autoren insbes. THIEL S. 22-87.
2) HÄLSCHNER III, S.224 i.Verb.m. S.218, 211.

Lehren nicht ein. Soweit sich in der späteren Literatur Bemerkungen über die gemeinrechtliche Lehre von der Ehrverletzung finden, entsprechen sie jener Äußerung HÄLSCHNERs.[1]

Außer dieser Erklärung kommen verschiedene andere Möglichkeiten in Betracht, den weiten Bereich der gemeinrechtlichen iniuria auf eine grundlegende Vorstellung von der Ehrverletzung zurückzuführen. Dafür kommt in erster Linie die gegen Ende des 18.Jh. von KLEIN und GROLMANN entwickelte und auch von WEBER angedeutete These in Betracht, jeder vorsätzliche Eingriff in eine fremde Rechtssphäre - als ein Zeichen von nicht gehöriger Achtung vor dem Gegner - sei begrifflich gleichzeitig eine Bekundung von Mißachtung, eine Ehrverletzung.[2] Diese Vorstellung führt notwendigerweise zu der Auffassung, daß jedes vorsätzlich begangene Delikt gegen den einzelnen begrifflich eine Ehrverletzung darstellt.[3] In der gemeinrechtlichen Literatur ist dieser Gedanke jedoch nirgends geäußert worden, bevor gegen Ende des 18.Jahrhunderts KLEIN den römischrechtlichen Begriff der iniuria in diesem Sinne zu erklären versuchte. Es ist im Gegenteil häufig besonders betont worden, daß die iniuria im animus iniuriandi ein Handlungselement aufweise, das sie von allen anderen Delikten unterscheide.[4] Man ging also davon aus, daß nicht in jedem vorsätzlichen Delikt sämtliche Merkmale einer Injurie enthalten seien. Zudem wäre es bei jener Konstruktion unverständlich, daß die Juristen des 18.Jh. die Körperverletzung aus dem Kreis der ehrverletzenden Handlungen ausschieden.[5]

Als Erklärung für die gemeinrechtlichen Lehren bietet sich ferner der Gedanke an, daß die Juristen jener Zeit jegliches Verhalten, das in der Absicht der Kränkung geschieht, als Ehrverletzung ansahen.

---

1) Vgl. BRUNNENMEISTER, S.255; LANDSBERG, Iniuria, S.69; MAINZER, S.66; LIEPMANN, Vgl.Darstellung, BT IV,217 ff; DAHM, S.370 ff; RANNACHER, S.12.
2) So für die röm.iniuria die im 19.Jh.herrschende Auffassung (Vgl. LANDSBERG, Iniuria, S.4,8,12). Zu den Lehren von WEBER und GROLMANN sowie KLEIN vgl. oben S.132, 136 f.
3) Diese Konsequenz, auf die KLEINSCHROD, S.4 ff, besonders hinwies, ist in den Ausführungen von GROLMANN (oben S. 136)deutlich zum Ausdruck gekommen.
4) Vgl. HARPPRECHT, tit.4 pr.n.11; THEODORICUS, cap.2 aph.15,n.2 a.E., S.221.
5) Vgl. oben S. 126 ff.

In der Literatur bis um das Jahr 1790 ist jedoch, anders als später bei WEBER und KLEIN, nur ganz vereinzelt der Gedanke geäußert, daß der erforderliche animus iniuriandi überhaupt in der Absicht der Kränkung bestehen könne.[1] Vor allem aber ist in den Erörterungen zu Einzelfällen, in denen das Vorliegen des animus iniuriandi bezweifelt wurde, nirgends geltend gemacht, daß es genüge, wenn der Gegner gekränkt werden solle oder bewußt gekränkt werde.[2] Die Vorstellung, jede zur Kränkung des Gegners unternommene und seine Rechte verletzende Handlung sei eine Ehrverletzung, war danach für die gemeinrechtliche Lehre nicht bestimmend.

In Betracht kommt ferner, daß die Autoren jener Zeit jede u n v e r h o h l e n e Verletzung einer fremden Rechtssphäre als Mißachtungskundgabe auffaßten, indem sie darin ein konkludentes Urteil des Inhalts sahen, dem Gegner gegenüber könne man sich solch ein Verhalten ruhig erlauben, denn er wage es doch nicht, für sein Recht einzutreten. Mit dieser Konstruktion hat JHERING die römischen Lehren von der iniuria zu erklären versucht.[3] Aber ebensowenig wie für das römische Recht trifft sie für die gemeinrechtlichen Lehren zu, denn sie bietet keine Erklärung, soweit Fälle heimlicher Tatbegehung in Frage stehen, z.B. der Ehebruch oder das Beobachten einer entkleideten Frau aus dem Hinterhalt sowie jegliche Rufgefährdung hinter dem Rücken des Gegners.[4]

Es liegt somit nahe, der Auffassung von HÄLSCHNER zuzustimmen, die Juristen der gemeinrechtlichen Zeit seien vom heutigen Begriff der Ehrverletzung i.S. einer Mißachtungskundgabe ausgegangen, ohne zu erkennen, daß die aus den römischen Quellen übernommenen Beispiele der iniuria diesem Beleidigungsbegriff nicht entsprechen. Das ist allerdings nur dann möglich, wenn es sich bei denjenigen gemeinrechtlichen Fällen, die heute nicht mehr als Beleidigungen angesehen werden, ausschließlich um solche Beispiele der iniuria handelt, die schon in den römischen Quellen genannt oder zumindest aufgrund einer Analogie zu Fällen des römischen Rechts gebildet sind. Somit kommt es zunächst darauf an, inwieweit sich die gemeinrechtlichen

1) Vgl. oben S.87 ff.
2) Vgl. oben S.76 f, 80 ff.
3) JHERING, JherJb. Bd.23 (1885), S.188 ff (189-192).
4) Vgl. die Ablehnung der Lehre Jhering durch LANDSBERG, Iniuria, S. 16 ff (26 f) und THIEL, S. 44 ff (47 f).

Beispiele der Ehrverletzung dem heutigen Beleidigungsbegriff unterordnen lassen.

Dem modernen Beleidigungsbegriff entsprechen ihrem Wesen nach, wenn auch nicht in der Abgrenzung im einzelnen, die Verbalinjurien (s. oben S. 93 ff.), die Fälle symbolischer Vorwürfe und symbolischer Zeichen für eine Mißachtung, sowie die Beispiele für eine geringschätzige, herabwürdigende Behandlung eines andern, die heutzutage freilich weitgehend nur als Unhöflichkeiten u.dgl. gewertet werden (vgl. S.108 ff); schließlich lassen sich auch die bewußt rechtswidrigen prozessualen Maßnahmen als Ehrverletzungen im heutigen Sinne erklären, da in ihnen ein ehrverletzender oder insoweit gleichgestellter kreditgefährdender Vorwurf gesehen wurde (s. oben S.113 ff). Im übrigen bereitet ein Vergleich von gemeinrechtlicher iniuria und heutiger Ehrverletzung jedoch deswegen Schwierigkeiten, weil in der heutigen Wissenschaft und Rechtsprechung die Meinungen darüber, was eine Kundgabe von Mißachtung ist, wesentlich auseinandergehen.

Meinungsverschiedenheiten bestehen vor allem darüber, unter welchen Voraussetzungen unzüchtiges Verhalten gegenüber anderen ehrverletzend ist und ob ein Ehebruch ohne weiteres regelmäßig eine Beleidigung des hintergangenen Ehemannes darstellt. Während diese Handlungen nach höchstrichterlicher Rechtsprechung und nach einem Teil der Lehre regelmäßig eine Ehrverletzung enthalten,[1] setzt ein weiterer Teil der Wissenschaft dafür voraus, daß der Täter durch besondere Begleitumstände den Eindruck erweckt, er wolle dem Gegner den ethischen oder sozialen Wert absprechen.[2] Nach der zuletzt bezeichneten Ansicht ist unter einer Mißachtungskundgabe die Bekundung eines negativen U r t e i l s über den ethischen oder sozialen

1) Vgl. RGSt.19,250 (253); 45,344; 65,337; 68,18(25); 71,376; 73,211; GALLAS, ZAkDR 1941,15 r.Sp.unten; HÄLSCHNER III, S.288 (insoweit betr. unzüchtige Handlungen); RGSt.65,1; 70,94 (97); 75,257(260); BGH NJW 52,476 f; SCHLOSKY, DStR.88 (1941), S.85 ff (92) - (betr.Ehebruch) - neuestens auch betr.den Fall, daß sich jemand als Ratgeber in Sexualfragen aufdrängt: BGH JZ 1958,617 r.Sp.unten.

2) Vgl. zur Beurteilung unzüchtiger Handlungen: Graf zu DOHNA, DStR. 1941, S.34 ff (41); THIEL, S.152 ff (154); zu BGH JZ 58,617, die dort.Anm. v.KERN, A II,1,B; zur Beurteilung des Ehebruchs: MAURACH, BT, S.122; GERLAND, Festschr.f.H.LEHMANN, S.301 ff (309); KOHLER, GA 47 (1901), S.44; OLG Dresden, GA 48 (1902), S.324; OLG Kassel, JW 1921, 1644.

Wert des Gegners zu verstehen. Demgegenüber lassen die Äußerungen, nach denen unzüchtige Angriffe auf einen andern schlechthin als Ehrverletzungen anzusehen sind, darauf schließen, daß es auch eine Ehrverletzung sein soll, wenn jemand die Menschenwürde eines andern nicht respektiert. Eindeutig zum Ausdruck gebracht und der zuerst genannten Konstruktion gegenübergestellt, ist dieser Gedanke allerdings nicht. Vielmehr ist in jenen Äußerungen lediglich etwa gesagt, ein bestimmtes Verhalten sei eine Beleidigung, weil der Täter damit das Recht des andern auf Selbstbestimmung über seinen Körper verletze und dadurch eine Mißachtung seines Persönlichkeitsrechts kundgebe (RGSt.70,246),oder es ist ausgeführt, es sei eine Ehrverletzung, einen andern zum Objekt seines sinnlichen Triebes zu erniedrigen, weil man dadurch seinen Anspruch auf Respektierung der Menschenwürde und seines sozialen Wertes im Bereich des Geschlechtlichen verletze und somit eine Mißachtung der Person des andern zum Ausdruck bringe.[1] Ähnlich ist in einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs aus der neuesten Zeit dargelegt, der Täter habe das Recht des Gegners auf Achtung und Wahrung des intimen Charakters geschlechtlicher Beziehungen verletzt, er habe damit die Personenwürde des Gegners verletzt und darin liege eine Beleidigung (JZ 58, 617 f).

Im Sinne der Kundgabe eines negativen Urteils verstanden, deckt sich der heutige Begriff der Ehrverletzung nicht mit dem der gemeinrechtlichen Zeit. Sonst hätte die gemeinrechtliche Wissenschaft u.a. nicht schlechthin den Ehebruch, die Auflösung eines Verlöbnisses und die unrechtmäßige Entlassung eines Beamten als Injurien behandelt; denn ein abwertendes Urteil kommt in diesen Handlungen nicht notwendig zum Ausdruck, und in den römischen Quellen sind diese oder entsprechende Fälle nicht als Beispiele der iniuria genannt (Vgl. oben S.116 ff).

Eine Erklärung der gemeinrechtlichen Lehre bietet auch nicht der Gedanke, die Mißachtungskundgabe bestehe in einer b e t ä t i g t e n Mißachtung der fremden Persönlichkeit als solcher, in einer Mißachtung der Menschenwürde eines andern. Dieser Gedanke würde zwar verständlich machen, daß Angriffe auf die geschlechtliche Reinheit eines andern als Ehrverletzungen angesehen wurden; dagegen

1) Graf zu DOHNA, ZAkDR 1941, 15 r.Sp.unten.

könnte man die zuvor genannten Fälle damit nicht erklären. Zudem ist zu bedenken, daß jener Gedanke in der gemeinrechtlichen Literatur selbst nirgends angedeutet ist.

Eine Erklärung für die Lehre von der Realinjurie bietet vielmehr der Gedanke, den die Juristen jener Zeit selbst - teils in Bemerkungen über den animus iniuriandi, teils in der Definition der iniuria - zum Ausdruck gebracht haben. Es ist die Vorstellung, daß die Ehrverletzung den Betroffenen in eine für ihn schmachvolle, entwürdigende, mit seiner Anerkennung in der Gemeinschaft nicht zu vereinbarende Situation versetzt.[1)]

Einige von den Fällen, die erst in der gemeinrechtlichen Literatur und nicht schon in den römischen Quellen als Injurien behandelt sind, lassen sich ohne Schwierigkeiten diesem Gedanken unterordnen: zunächst die grundlose Entlassung eines Beamten, der man eine geltungsmindernde Wirkung beilegte, sowie die unbegründete Auflösung eines Verlöbnisses, wodurch die Braut kraft eines Vorurteils der Gesellschaft in ihrem Ansehen sank. Ersichtlich ebenso verstanden wurden die Fälle, daß jemand einen andern böswillig betrunken macht oder daß jemand Vertragspflichten nicht erfüllt und dadurch den Gegner in eine für seinen Ruf nachteilige Situation bringt oder daß man Arbeiter mit verbotenen Tätigkeiten beschäftigt.[2)] Auch die Störung der Totenbestattung (siehe oben S. 125) kann als Herbeiführung einer mit dem Ansehen des Toten nicht zu vereinbarenden Situation verstanden werden.

Während diese Handlungen ihrem Wesen nach gegenüber Dritten in Erscheinung treten, ist das bei anderen gemeinrechtlichen Beispielen der iniuria nicht der Fall, nämlich bei Handlungen, die regelmäßig nach dem Willen des Täters geheim bleiben sollen. Das ist der Fall bei unzüchtigen Handlungen, beim hinterlistigen Beobachten einer entkleideten Frau und auch beim Ehebruch sowie bei der Verführung von Jugendlichen. Daß dabei etwa der Kenntnisnahme eines Dritten die eines Mittäters oder eines Beteiligten gleichzustellen sei, ist in der gemeinrechtlichen Lehre nicht zum Ausdruck gekommen. - Auch diese Handlungen sind allerdings geeignet, im Falle ihres Bekanntwerdens das Ansehen des Betroffenen zu beeinträchtigen: Es ist,

1) Vgl. oben S. 81 ff., 74.
2) Vgl. oben S. 118.

wenn auch aufgrund eines sittlich nicht gerechtfertigten Vorurteils, für die Geltung einer Frau nachteilig, wenn sie als bloßes Objekt sinnlicher Begierden mißbraucht worden ist; auch ist es für die Eltern eines Kindes schmachvoll, wenn dieses zu unzüchtigen Handlungen verführt worden ist, und ein Ehegatte ist in seiner äußeren Würde erheblich beeinträchtigt, wenn ihn jemand "zum Hahnrei gemacht" hat.

In Anbetracht dieser Fälle darf man die wiedergegebene - in der gemeinrechtlichen Literatur selbst zum Ausdruck gekommen - Vorstellung von der Ehrverletzung nicht in dem Sinne verstehen, daß für die Ehrverletzung die t a t s ä c h l i c h e Herbeiführung einer entwürdigenden Lage vorausgesetzt wurde. Andererseits gingen die Juristen jener Zeit aber auch nicht soweit, jede Handlung zur iniuria zu erklären, sofern sie nur objektiv und nach den Vorstellungen des Täters geeignet war, einen andern in eine entwürdigende Situation zu bringen, falls sie zur Kenntnis Dritter gelangte. Sonst hätten sie auch Selbstgespräche und persönliche Aufzeichnungen, die nur zufällig Dritten bekannt werden, als ehrverletzende Handlungen angesehen. Zu der Eigenart, daß die Handlung in dieser Weise geeignet war, den Gegner in eine entwürdigende, mit seinem Ansehen nicht zu vereinbarende Situation zu versetzen, mußte also ein weiteres Moment hinzukommen.

Sucht man dieses Moment in dem Umstand, daß der Täter schon mit der Handlung selbst - unabhängig von der nur möglichen Wirkung - in die Rechtssphäre des Gegners eingreifen muß, was bei Selbstgesprächen und dergleichen nicht der Fall ist, so ist ferner zu bedenken, daß nicht j e d e das Ansehen des Gegners mindernde und gleichzeitig ein Recht des Geners verletzende Handlung eine iniuria sein sollte. Beispielsweise schadet man dem Ansehen eines andern, das sich etwa auf Reichtum und möglicherweise auf die großherzige Verwendung seines Besitzes gründet, wenn man ihm die gesamte Habe entzieht. Gleichwohl wurden derartige Schädigungen des Vermögens trotz dieser Wirkung nicht als Injurien behandelt. Im Gegensatz zu diesem Beispiel haben die bisher erwähnten Fälle der iniuria die Eigenart, daß sich die Handlung des Täters gegen persönlichkeitsbezogene Werte richtet, so gegen das Band der Ehe, den Anspruch der Braut auf Eingehung der Ehe, den Anspruch auf Respektierung einer geschlechtlichen Geheimsphäre, das Recht zur geschlechtlichen Selbstbestimmung oder

das Erziehungsrecht der Eltern über Minderjährige. Bei der Entlassung eines Beamten ist es die ebenfalls nicht in erster Linie als vermögensrechtliche Position, sondern als Ausdruck der sozialen Würden zu verstehende Stellung, die mit der iniuria verletzt wurde. Auch die Fälle der Rufgefährdung durch Nichterfüllung von Vertragspflichten wird man entsprechend dem Ausgangsbeispiel dieser Fälle - dem Verlöbnisbruch - in dem Sinne verstehen müssen, daß nicht jede in Betracht kommende Verursachung einer Rufminderung den Vorwurf der iniuria begründete, sondern daß die nicht erfüllte Vertragspflicht an sich einen unmittelbar auf die äußere Würde der Person bezogenen Inhalt haben mußte. - Bei der Beschäftigung von Arbeitern mit verbotenen Tätigkeiten ist es die Menschenwürde schlechthin, die mit der Erzwingung einer Gesetzesübertretung verletzt wird. Auch diejenigen Handlungen schließlich, mit denen der Täter ein negatives Urteil über die fremde Persönlichkeit kundgibt, lassen sich der bezeichneten Vorstellung von der Ehrverletzung unterordnen. Sie sind nicht nur geeignet, den Gegner in eine seinem Ansehen abträgliche, ihn entwürdigende Lage zu bringen - dies insbesondere bei Äußerungen rufgefährdenden Inhalts -, sondern enthalten auch in der erklärten Negierung des ethischen oder sozialen Wertes eine Verletzung fremder persönlichkeitsgebundener Achtungsansprüche.

Etliche Fälle der gemeinrechtlichen Realinjurie lassen sich jedoch auch bei Zugrundelegung dieser Gedanken nicht als Ehrverletzungen erklären: die Körperverletzung (s.oben S.125 ff.), der Hausfriedensbruch, die Behinderung eines andern bei der Benutzung öffentlicher oder eigener Sachen, die Besitzstörung und der Eingriff in eine fremde Gerichtsbarkeit oder eine sonstige Herrschaftssphäre (s. oben S.120 ff) sowie schließlich die böswillige Einleitung eines Prozesses (s.oben S.114). Bei all diesen Fällen handelt es sich jedoch entweder um Beispiele aus den römischen Quellen oder - so bei Besitzstörungen und dergleichen - um solche Fälle, die infolge einer falschen Interpretation der Quellen oder wegen ihrer Ähnlichkeit mit dort genannten Beispielen in einer oberflächlichen Analogie als Injurien behandelt wurden. Für die Erwähnung dieser Fälle als Beispiele der iniuria bietet allerdings, wie HÄLSCHNER zutreffend bemerkt hat, lediglich die Existenz der gemeinrechtlichen Quellen eine hinreichende Erklärung.

Den dargelegten Gedanken stehen auch zu jener Zeit übliche Defini-

tionen der iniuria nicht entgegen. Soweit in ihnen gesagt ist, durch die iniuria werde der Handlungsgegner in seinem Ansehen gemindert, verachtungswürdig gemacht oder dgl.,entsprechen die Definitionen der Vorstellung, daß die Beleidigung letztlich eine Verursachung einer geltungsmindernden Situation sei. Soweit die iniuria als Kundgabe von Verachtung definiert ist, liegt zwar die Annahme nahe, daß damit die Kundgabe eines negativen Urteils gemeint sei; aber selbst THOMASIUS, der die iniuria in diesem Sinne definierte (s. oben S. 73), ließ in der Erörterung des ehrverletzenden Charakters unzüchtiger Annäherungen erkennen, daß er den Begriff der Mißachtungskundgabe nicht in diesem engen Sinne verstand (s.oben S.115 f). Dazu ist ferner zu berücksichtigen, daß - wie oben S.143 f. angedeutet - auch in der heutigen Wissenschaft und Praxis unter einer Mißachtungskundgabe nicht einheitlich die Kundgabe eines negativen Urteils verstanden wird.

Es ist gewiß für das Verständnis der heutigen Auffassungen von der Ehrverletzung dienlich, auch für die Zeit nach 1800 im einzelnen zu untersuchen, inwieweit die Vorstellung, die Ehrverletzung sei die Kundgabe eines negativen Urteils, und inwieweit ein weniger eng umgrenzter Begriff der Ehrverletzung für die Lehre von der Beleidigung bestimmend war und ist. Bei einer solchen Untersuchung muß sich auch herausstellen, ob zugunsten der hier dargelegten Gedanken ein Argument aus der historischen Kontinuität herzuleiten ist. Dabei würde sich vermutlich auch ergeben, ob etwa die Behandlung des Ehebruchs unter dem Gesichtspunkt der Beleidigung letzlich auf die in der gemeinrechtlichen Zeit herrschenden Vorstellungen zurückgeht. Bemerkenswert ist, daß das Reichsgericht zur Begründung des ehrverletzenden Charakters des Ehebruchs noch um das Jahr 1930 ausgesprochen hat, der Ehebruch sei in der Volksanschauung von jeher als eine Ehrenkränkung und Mißachtung des etwa hintergangenen Ehemannes gewertet worden (RGSt.65,1). Der später unternommene Versuch, diese Entscheidung auch dogmatisch zu begründen, stützte sich freilich nicht auf verbreitete Vorstellungen. Das Reichsgericht führte aus, der Ehebruch sowie die Unterhaltung ehewidriger Beziehungen mit einer verheirateten Frau seien Beleidigungen des hintergangenen Ehemannes, weil die F r a u dadurch "einen Schimpf erleide", weil "ihr guter Ruf beeinträchtigt" werde und weil ein Schimpf, den eine Frau erleide, gleichzeitig mittelbar auch den

Ehemann treffe (RGSt.70,94 ff (97,98); RGSt.70, 173 ff (176)). Dabei soll die Handlung des Täters auch als eine - wenngleich wegen Einwilligung straflose - Beleidigung der Ehefrau gewertet werden. Dieser Gedanke jedoch besagt verallgemeinert: Wer dazu mitwirkt, daß jemand durch ehrloses Verhalten seinen guten Ruf preisgibt, beleidigt ihn. Den überkommenen, wenn auch uneinheitlichen, Vorstellungen von der Ehrverltzung entspricht diese Konstruktion allerdings nicht. Vereinzelte Vorgänger hatte das Reichsgericht freilich unter den Juristen der gemeinrechtlichen Zeit. Es sei an den Gedankengang erinnert, mit dem ein anonymer Autor begründete, daß der Raub eines Kusses eine Ehrverletzung sei: Wer die Ehrbarkeit einer Frau angreife, verletze auch ihre Ehre (s.oben S.116). Schließlich sei noch darauf hingewiesen, daß auch schon in der gemeinrechtlichen Lehre der Ehebruch vereinzelt als m i t t e l b a r e Beleidigung des betrogenen Ehemannes aufgefaßt ist. Bei der Behandlung der mittelbaren Injurie ist darauf noch einzugehen (s.unten S. 156).

Der Weiterentwicklung gemeinrechtlicher Lehren im 19. und 20.Jahrhundert im einzelnen nachzugehen, würde den Rahmen dieser Arbeit weit überschreiten. Für die gemeinrechtliche Zeit selbst ist aufgrund der wiedergegebenen Lehren zusammenfassend festzustellen:

> Unter der Ehrverletzung verstand man ein Verhalten, mit dem der Täter in die Persönlichkeitssphäre eines andern eingreift und das geeignet ist, den Gegner in eine entwürdigende, mit seinem Ansehen nicht zu vereinbarende Situation zu versetzen.
>
> In subjektiver Hinsicht wurde vorausgesetzt, daß der Täter die Begehung einer derartigen Handlung beabsichtigte (was weitgehend vermutet wurde), bzw. nach später herrschender Lehre, daß der Täter sich der Umstände bewußt war, die seine Handlung als Ehrverletzung erscheinen ließen. Eine darüber hinausgehende Absicht, etwa die der Kränkung oder Rufschmälerung, war nicht erforderlich.

§ 7: Die mittelbare Injurie

I. Rechtsquellen und italienischen Lehren

Nach römischen Recht wurden durch eine iniuria mittelbar verletzt: der Vater des unter väterlicher Gewalt stehenden unmittelbar Beleidigten, der Ehemann, wenn sich die iniuria gegen eine verheiratete Frau richtete, und entsprechend der Verlobte bei unmittelbarer Beleidigung der Braut,[1] ferner die Erben durch Injurien, die sich auf den von ihnen beerbten Verstorbenen bezogen,[2] und schließlich der Eigentümer sowie der Besitzer eines Sklaven durch Handlungen gegenüber diesem, sofern sie bei einem entsprechenden Angriff auf einen freien Römer als s c h w e r e Injurien anzusehen waren.[3]

Besondere objektive Merkmale, etwa einen gegen den mittelbar Betroffenen gerichteten Bedeutungsgehalt der Handlung, setzte die mittelbare iniuria nicht voraus. In subjektiver Hinsicht war erforderlich, daß der Täter das zwischen dem unmittelbar und dem mittelbar Beleidigten bestehende Verhältnis kannte; die Person des mittelbar Verletzten brauchte er nicht zu kennen.[4]

Die mittelbare Injurie konnte in gleicher Weise wie die unmittelbare geahndet werden: "civiliter" oder "criminaliter". Der Täter schuldete die Geldbuße also nicht nur dem unmittelbar Verletzten, sondern auch dem mittelbar Betroffenen,[5] allerdings dem unmittelbar Verletzten dann nicht, wenn er - wie der Sklave - überhaupt keine rechtsfähige Person darstellte oder wenn er - wie der Tote - als rechtsfähiges Subjekt nicht mehr existierte.

Obgleich nach germanischer Auffassung durch jede Verletzung eines Sippenangehörigen die Sippe selbst angegriffen und jedes Mitglied

---

1) Inst.4.4: § 2; Dig.47.10: 1 § 3; 2; 15 § 24.
2) Dig.47.10: 1 §§ 4,6,27; Dig.14.3: 5 § 8; 11.7: 8 pr. vgl.THIEL, S.220 ff.
3) Inst.4.4: §§ 3-6; Dig.47.10: 15 § 45 i.Verb.mit §§ 34 ff; vgl. THIEL, S.205 ff; über die Beleidigungsfähigkeit des Sklaven selbst oben S.64.
4) Dig.47.10: 18 §§ 4,5; 1 § 8 (an der zuletzt genannten Stelle sind die Worte "meum" und "meam" betont zu lesen).
5) Dig.47.10: 1 § 9, Inst.4.4 § 2; erwähnt ist, daß u.U. drei Personen mit der actio iniuriarum aestimatoria klagen können: die unmittelbar verletzte Ehefrau, ihr Ehemann und ihr Vater, sofern sie zur Zeit der Tat noch in dessen patriapotestas stand (Dig.47.10: 1 § 9); Näheres bei THIEL, S.202 f.

der Sippe zur Rache verpflichtet wurde,[1] finden sich in den mittelalterlichen deutschen Rechtsquellen keine Beispiele für die mittelbare Beleidigung im römischrechtlichen Sinne.[2] Anerkannt war lediglich, daß ein Dienstherr beleidigt werde, wenn er Bedienstete "dem Herrn zu Schanden und Laster geschlagen" werde, wenn also die Handlung in ihrem Bedeutungsgehalt auf den Herren zielte, und ferner, daß der Hausherr kraft seines Vertretungsrechts Ehrverletzungen gegen Familienangehörige verfolgen konnte, sowie schließlich, daß bei Ehrangriffen auf einen Verstorbenen der Erbe zur gerichtlichen Verfolgung der Tat berufen war.[3]

Die italienischen Juristen wichen in wesentlichen Punkten von den römischen Grundsätzen über die mittelbare iniuria ab. Sie rechneten zu den mittelbar beleidigungsfähigen Personen die Familienangehörigen und die Verwandten des Beleidigten[4] - teils bis zum 4., teils bis zum 6.Verwandtschaftsgrad,[5] - billigte allerdings die Klage auf Buße nur denjenigen Angehörigen zu, die schon nach römischem Recht mittelbar beleidigt werden konnten. Die anderen sollten nur "criminaliter", also auf Verhängung einer öffentlichen Strafe, klagen können;[6] ihnen wurde also eine etwa dem heutigen Privatklagerecht entsprechende Befugnis eingeräumt. Das war vor allem in dem Fall von Bedeutung, daß der Beleidigte selbst vor Klagerhebung starb.[7] - Ein Recht zur Erhebung der Kriminalklage hatte nach Ansicht eines Teiles der italienischen Juristen auch der Dienstherr bei der Beleidigung seines Dieners sowie der Geschäftsherr wegen der Injurie gegenüber seinem Geschäftsführer, der Lehnsherr wegen

1) WELZEL, ZStW 57,49 Anm.83.
2) Vgl. KÖSTLIN, ZdR 15,219 f; - HIS I, S.104 ff. schweigt zu dieser Materie.
3) KÖSTLIN, a.a.O.
4) "Iniuria uni de cognatione facta toti cognatione facta videtur" (BARTOLUS, Dig.47.10 pr.n.1); "iniuria facta uni de familia intelligitur facta omnibus de familia" (BAJARDUS ad Clari Sent. lib.5, § iniuria n.38); "iniuria coniuncto et consanguineo facta etiam omnibus aliis de eodem sanguine et cognatione facta censetur" (FARINACIUS quaest.105, n.288).
5) Zu dieser Streitfrage: BAJARDUS, a.a.O. und FARINACIUS quaest. 105, n.290.
6) BARTOLUS, Dig.47.10 pr.n.1; BAJARDUS ad Clari Sent.lib.5 § iniuria, n.39; FARINACIUS, quaest.105,n.289,305,254,258-262,269, ff, 274.
7) Vgl. dazu aus der deutschen Literatur COTHMANN, Responsa, vol.2, resp.87,n.1,8 ff (15,16); Mod. PISTORIS, Quaest.lib.4,quaest.21 n.1 ff, CARPZOW quaest 96 n.28 ff.

einer dem Vasallen zugefügten iniuria, der Gutseigentümer bei der Injurie gegenüber dem Gutspächter sowie ein Kollegium, eine Körperschaft oder ein Orden wegen der Beleidigung eines ihrer Mitglieder.[1] Andere Autoren beschränkten jedoch die Klagbefugnis dieser Personen oder Personengemeinschaften auf den Fall, daß sich die Handlung ihrem Bedeutungsgehalt oder ihrer Wirkung nach gegen den "mittelbar" Betroffenen selbst richtete (in contumeliam, in contemtum domini etc. illata).[2]

II. Die gemeinrechtlichen Lehren

1. Das Kriminalklagerecht der Angehörigen, insbesondere der Geschwister des Beleidigten, war im 16. Jh. allgemein anerkannt.[3] Da die Angehörigen außer dem Vater, dem Ehemann oder dem Verlobten keine Buße für sich verlangen konnten, ist es erklärlich, daß als Voraussetzung des Kriminalklagerecht nirgends die Kenntnis des Täters vom Bestehen eines die iniuria vermittelnden Verhältnisses erwähnt ist. - Im Anschluß an eine auf die Quellen gestützte Kritik von HARPPRECHT[4] wurde die Lehre vom Kriminalklagerecht aller Angehörigen im 17.Jh. aufgegeben.[5] Man folgte hinsichtlich der mittelbaren Verletzung von Angehörigen wieder dem römischen Recht.[6]

1) Hauptvertreter dieser Lehre war BARTOLUS; vgl.die Angaben bei FARINACIUS, quaest.105, n.277 f, 280,299 ff, 298,287,302 und zu allen Einzelfällen n.305 (unter "ubi videtur ...").
2) Vgl. die Angaben bei FARINACIUS, quaest.105, n.279.283,285,295.
3) WESENBEC, Dig.47.10: n.6; SCHNEIDWIN, Inst.4.4 § patitur autem n.14,15; GOEDDAEUS, disp.14, thes.II g); SCHRADER, P.9, cap.4, n.15 ("consanguineis"). COTHMANN, Responsa, vol.2, resp.97, n.8 ff (15,16,20 ff 34); GILHAUSEN, § 7, n.23 ff; aus der späteren Literatur: BERLICH, Dec.188 n.12,17 u.Concl. P.5, concl.70, n.9 ff; THEODORICUS, cap.2, aph.18, n.13,S.251; CARPZOW, quaest.97, n.28 ff (anders jedoch später in Decisiones, Nr.33) - Bis zu welchem Verwandtschaftsgrade die mittelbare Beleidigungsfähigkeit reichen sollte, ist zumeist nicht gesagt. GILHAUSEN, a.a.O. n.26 billigte die Ansicht von BAJARDUS, daß es vom 5.Verwandtschaftsgrade an auf die Umstände des Einzelfalles, die örtlichen Gewohnheiten und das Ermessen des Richters ankomme.
4) HARPPRECHT, tit.4, § 2 n.22-26.
5) Vgl. CARPZOW, Dec.33, n.7-17; BRUNNEMANN, Dig.47.10, l.iniuria 1: n.5; HAHN ad WESENBEC. Dig.47.10: obs. ad n.6 unter: "neque tamen omnes ..."; A.MATTHAEUS, Dig.lib.47: Tit.4, cap.1, n.11; STRUVE, exerc.48, thes.57; STRYCK, Dig.47.10: § 10; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 14; WEBER I, S.205. - Anders noch BERLICH u. THEODORICUS (s.Anm.3).
6) Vgl. HARPPRECHT, tit.4, § 2, n.1,16; STRUVE, a.a.O.; STRYCK, Dig. 47.10: § 9; LAUTERBACH, Dig.47.10: §§ 10,13; ENGAU I, § 277; QUISTORP § 321; WEBER I, S.194

Mit einem Teil der italienischen Autoren lehrten die deutschen Juristen nahezu einhellig während der gesamten gemeinrechtlichen Zeit, daß der Dienstherr eines Beleidigten und eine in ähnlicher Weise übergeordnete Person nur dann "mittelbar" verletzt, aber dann auch zur Erhebung der Zivilklage befugt seien, wenn sich die beleidigende Handlung in ihrem Bedeutungsgehalt oder ihrer ehrverletzenden Wirkung auch gegen den Dienstherrn bzw. gegen den in ähnlicher Weise Übergeordneten richte (in contumeliam, in fugillationem, contemplatione domini etc. illata est).[1] Diese Voraussetzung galt nach der im 16.u.17.Jh. vertretenen, auf italienische Lehren gestützten Ansicht jedoch schon dann als erfüllt, wenn der Dienende während der Ausübung seines Dienstes beleidigt wurde.[2] Einzelne Autoren nannten daneben, ebenfalls im Anschluß an italienische Lehren, als Anwendungsbeispiel den Fall, daß die Injurie in Gegenwart des Herrn geschah.[3] In der Literatur der älteren Zeit, allerdings auch noch von THEODORICUS, ist in diesem Zusammenhang als iniuria auch der Fall bezeichnet, daß jemand einen Vasallen tätlich angreift und dadurch seine Verwendungsfähigkeit im Dienste des Lehnsgebers beeinträchtigt oder daß er durch Maßnahmen gegen den Vasallen in die Gerichtshoheit des Lehnsherrn eingreift.[4] - In Abweichung von diesen Lehren wurde seit dem Ausgang des 17.Jh. für die mittelbare Beleidigung des Dienstherrn vorausgesetzt, daß der Bedienstete gerade wegen seiner Anstellung bei seinem Dienstherrn geringschätzig behandelt wurde.[5] LEYSER stellte ohne Beschränkung auf bestimmte

---

1) WESENBEC,Dig.47.10: n.6; SCHNEIDWIN,Inst.4.4, §§ quod si ususfuctus etc.n.2 ff; GILHAUSEN § 7,n.14,allerdings mit der weiterreichenden Begründung: "nam iniuria subditi est domini ... et qui honorat neum subditum me honorare dicitur ... et qui facit bonum vel malum C a n i meo mihi facere videtur" (n.15),ferner n.17-19; HARPPRECHT,tit.4, § 2 n.27-32, §§ 3 ff,n.14; THEODORICUS,cap.2, aph.18, n.6,7; HAHN ad Wesenbec. Dig.47.10: obs.ad n.6 unter: "ex iniuria vero subdito ..." (S.963); MÜLLER ad Struv. exerc. 48, thes.57,addit. ii II,III; STRYCK, Dig.47.10: §§ 11,12; TITIUS, lib.3, cap.4 n.5; HEINECCIUS, P.7, § 118,4; MEISTER d.J. § 194,b); QUISTORP §321 Anm.d.

2) SCHNEIDWIN, Inst.4.4, a.a.O. n.2; WESENBEC, a.a.O.; GILHAUSEN, § 7, n.17; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 12; MÜLLER, a.a.O. addit. dd, ii III; über die italienischen Lehren: FARINACIUS, quaest.105, n.279, 282.

3) SCHNEIDWIN, a.a.O. n.4; FARINACIUS, quaest.105, n.281, 285.

4) WESENBEC, a.a.O. n.6 a.E.; THEODORICUS, a.a.O. n.7.

5) STRYCK, Dig.47.10: § 11; LEYSER, spec.546 med.V,VI; QUISTORP, § 321, anm.d). - THEODORICUS, a.a.O. ("si sit illata ratione officii") behandelte diesen Fall lediglich als eine von verschiedenen Möglichkeiten jener mittelbaren Beleidigung. In den Strafrechtsgrundrissen aus dem 18.Jh. ist diese Frage nicht berührt worden.

Unterordnungsverhältnisse die Regel auf: Wenn jemand für einen andern tätig ist (negotium expedit) und deswegen (propter hoc ipsum negotium) mit einer iniuria angegriffen wird, so steht die actio iniuriarum auch demjenigen zu, für den er tätig ist. Das sollte insbesondere im Verhältnis zwischen dem Klienten und dem Rechtsanwalt, dem Landesfürsten und seinen Beamten, dem Gutsherrn und seinem Verwalter gelten.[1)]

Die ältere Lehre mit ihrer großzügigen Anerkennung mittelbarer Beleidigungen von Dienstherrn und dgl. entspricht dem charakteristischen Standesgefühl der Oberschicht jener Zeit. WEBER stellte das deutlich heraus und zeigt damit zugleich auch den Wandel der Anschauungen im ausgehenden 18.Jahrhundert. Er schrieb: "Es gehört zu den aristokratischen Anmaßungen, die keinen Grund haben, daß niemand einen Bedienten, zumal in der Livree des Herrn beleidigen dürfe, ohne sich einer Injurie gegen den letzteren schuldig zu machen. Nirgends haben die Gesetze dies bestätigt ... Keine Privatperson darf der Besorgung ihrer Angelegenheiten an sich schon eine Heiligkeit in diesem Umfange beilegen, wiewohl eine gewisse Klasse von Menschen sich leicht dergleichen einbildet".[2)]

Nach WEBERs Ansicht sollte ein Dienstherr nur dann als beleidigt anzusehen sein, wenn die Injurie gegen den Bediensteten "wegen jener Beschäftigung" (sc.mit den herrschaftlichen Angelegenheiten) "u n d zur Kränkung des Herrn" geschah.[3)]

WEBER erkannte auch, daß es sich in all diesen Fällen der Dienstherrenbeleidigung eigentlich gar nicht um mittelbare sondern um unmittelbare Injurien handelte.[4)]

Auf die Lehre von der mittelbaren Injurie gründete LEYSER auch das Recht eines Amtsträgers, solche Injurien durch Klage zu verfolgen, die seinem Amtsvorgänger im Hinblick auf dessen Amt - allerdings nicht nur bei Gelegenheit der Amtsausübung - widerfahren sind.[5)] QUISTORP übertrug diesen Gedanken auf die Lehre von der mittelbaren

1) LEYSER, spec.546, med.V,VI.
2) WEBER I, S.203 mit Anm.12.
3) ders. I, S.203, Anm.12.
4) WEBER I, S.192 f.
5) LEYSER, spc.546, med.II-IV; dazu WEBER I, S.204 f.

Beleidigung eines Kollegiums.[1] Auf diese Materie waren vor ihm nur wenige Autoren eingegangen. Teils hatten sie die Regeln von der mittelbaren Beleidigung eines Dienstherrn entsprechend angewandt,[2] teils jedoch, und zwar in der älteren Zeit, hatten sie im Anschluß an einen Teil der italienischen Lehre die Ansicht vertreten, daß ein Kollegium oder eine Körperschaft durch j e d e Injurie gegenüber einem ihrer Mitglieder verletzt werde.[3] WEBER bemerkte dazu, man sei nunmehr wohl darüber einig, daß diese Ansicht nicht zutreffe.[4]

Wie bereits erwähnt, wurde die gegen einen Verstorbenen gerichtete Beleidigung in der gemeinrechtlichen Lehre überwiegend als mittelbare Beleidigung des Erben angesehen (siehe oben S.65 mit den Zit. in Anm.4). Die mittelbare Injurie traf nach dieser Auffassung den Erben als solchen, d.h., ohne Rücksicht darauf, ob er mit dem Verstorbenen verwandt war oder nicht. - Als mittelbar betroffene Personen sind im allgemeinen lediglich die Erben des Verstorbenen genannt, nicht auch diejenigen Personen, die bei Lebzeiten des Handlungsgegners mittelbar verletzt worden wären, also der Ehemann, der Verlobte und der Vater.[5] Von der vorherrschenden Ansicht abweichend behandelten der niederländische Jurist VOET und die Praktiker ECKHOLT und P.MÜLLER die iniuria defuncti illata als unmittelbare Beleidigung der Erben oder der Angehörigen.[6]

2. Die Tathandlung der mittelbaren Injurie bestand nach gemeinrechtlicher Lehre zwar regelmäßig in einer strafbaren unmittelbaren iniuria oder jedenfalls in einer Handlung, die eine strafbare

1) QUISTORP, a.a.O.
2) HARPPRECHT, tit.4 § 2, n.33; LEYSER, spec.546, coll.
3) GILHAUSEN, § 7, n.20 ("Iniuria uni de collegio facta toti collegio facta videtur"), n.49; BERLICH, Dec.188, n.13 ("Iniuria,quae fit uni de consortio, toti consortio fieri videtur"), n.18.
4) WEBER I, S.205. Über die Beleidigungsfähigkeit von Personengemeinschaften überhaupt, siehe oben S.65 ff.
5) GOEDDAEUS, disp.14, thes.14 (heredibus ...); BINSFELD, S.22; GILHAUSEN § 7, n.69; HARPPRECHT, tit.4, § 2, n.1; STRUVE, exerc. 48,thes.57; ECKHOLT, Dig.47.10: § 9; LAUTERBACH,Dig.47.10: § 13 (4); TITIUS lib.3 cap.4, § 4; LEYSER, spec.546, med.I. Anders BERLICH, Dec.188, n.5 ff (16,18), BRUNNEMANN, Dig.47.10: 1, n.8 u.n.5, - STRYCK, Dig.47.10: §§ 14,10, - MÜLLER ad.Struv. exerc. 48, thes.57, addit. 11, mm.
6) VOËT Dig.47.10: n.5 S.989 r.Sp.Mitte; ECKHOLT Dig.47.10: § 9; MÜLLER ad Struv. exerc.48 thes.57 addit.mm mit weiteren Zitaten.

unmittelbare iniuria gewesen wäre, wenn der Handlungsgegner z.Zt. der Tat noch gelebt hätte. Aber es war nicht notwendige Voraussetzung der mittelbaren Beleidigung, daß der Täter sich in diesem Sinne einer unmittelbaren Injurie schuldig machte.

Nach einer von ULPIAN stammenden Digestenstelle (Dig.47.10:1 § 5) konnte eine mittelbare iniuria gegenüber dem Vater eines unter väterlicher Gewalt stehenden Kindes dadurch verwirklicht werden, daß jemand das Kind mit dessen Willen in eine Knechtschaft verkaufte. Es ist möglich, daß ULPIAN diesen Fall irrig unter die mittelbare iniuria subsumierte, obgleich die Handlung als unmittelbare Injurie erfaßt werden konnte, nämlich als ein Eingriff in ein fremdes Gewaltverhältnis - etwa entsprechend der Verleitung von Kindern zum Kneipenbesuch oder Glücksspiel oder der Verführung einer fremden Sklavin zum Geschlechtsverkehr (Dig.47.10: 25,26). Ob diese Vermutung zutrifft, kann im Rahmen dieser Arbeit nicht näher untersucht werden.[1] Die Autoren der gemeinrechtlichen Zeit jedenfalls ließen die angedeutete Besonderheit dieses römischrechtlichen Falles außer Betracht und lehrten - allerdings zumeist lediglich in Ausführungen zur mittelbaren Verletzung des Vaters oder Ehemannes -, daß eine Einwilligung des unmittelbar Betroffenen die in Betracht kommende mittelbare Verletzung nicht ausschließe.[2]

Über die Tragweite dieser Regel äußerten sich die Juristen des gemeinen Rechts im allgemeinen nicht. LAUTERBACH bemerkte hingegen zur Verdeutlichung jenes Grundsatzes, wer einen Minderjährigen in ein verrufenes Lokal führe oder wer mit einem minderjährigen Mädchen Geschlechtsverkehr treibe, beleidige den Vater, auch wenn der Minderjährige mit dem Verhalten des Täters einverstanden sei, und wer mit einer verheirateten Frau die Ehe breche, beleidige den hintergangenen Ehemann trotz der Einwilligung der Frau.[3] Es ist zweifelhaft, ob LAUTERBACH dabei von der Vorstellung ausging, die Ver-

1) THIEL, S.201 f., verallgemeinert den römischrechtlichen Fall, ohne auf die andere in Betracht kommende Konstruktion einzugehen; nach seiner Ansicht war die Einwilligung des unmittelbar Betroffenen für die Feststellung einer mittelbaren Injurie unerheblich.

2) SCHNEIDWIN,Inst.4.4 § patitur autem n.3, GILHAUSEN § 7 n.5, HARPPRECHT, tit.4 § 2 n.4 ff; STRYCK,Dig.47.10: § 9, S.579; LAUTERBACH,Dig.47.10: §§ 8,10; MÜLLER ad Struv.exerc.48,thes.57 addit.z (1); J.H.BOEHMER,Dig.47.10: § 14; ENGAU, I § 280; MEISTER d.J. § 193; DORN § 121, S.350; WEBER I,S.32 u.199 m.Anm.5.

3) LAUTERBACH, Dig.47.10: § 10.

führung eines Minderjährigen schlechthin - auch eines einsichtsfähigen und rechtswirksam einwilligenden Jugendlichen - sei dem Tatbestand nach eine Beleidigung des Minderjährigen und der Ehebruch mit einer verheirateten Frau sei ihr gegenüber ebenfalls eine Ehrverletzung, die nur wegen der Einwilligung straflos sei. Über einen insoweit beleidigenden Gehalt jener Handlungen - wie ihn in neuerer Zeit das Reichsgericht konstruierte (siehe oben S.148) - äußerte sich LAUTERBACH nämlich nicht. Daß diese Fälle in der gemeinrechtlichen Lehre überwiegend nicht als mittelbare, sondern als unmittelbare Injurien behandelt wurden, ist bereits oben S.116 ff dargelegt.

Waren schon insoweit die Grenzen zwischen mittelbarer und unmittelbarer Beleidigung unklar, so gilt das besonders für Lehren von GILHAUSEN, ENGAU, QUISTORP und DORN, Sie ordneten dem Begriff der mittelbaren Beleidigung auch den Fall zu, daß jemand seine Geringschätzung gegenüber einem andern dadurch zum Ausdruck bringt, daß er symbolisch zu verstehende Handlungen an Sachen des Gegners ausführt.[1] WEBER bemerkte dazu allerdings, es sei doch wohl natürlicher, solche Injurien zu den unmittelbaren zu rechnen, anstatt eine Beschimpfung der Sachen selbst anzunehmen und diese auf den Eigentümer zurückzuführen.[2]

3. Wie WEBER klarstellte, bieten dogmatische Besonderheiten gegenüber der unmittelbaren Injurie nur die "mittelbaren Injurien im eigentlichen Verstande", die "an sich betrachtet" die mittelbar verletzten Personen gar nicht treffen.[3] Diese Eigenart fehlt der mittelbaren Beleidigung eines Dienstherrn oder Vorgesetzten, der mittelbaren Verletzung einer Gemeinschaft, welcher der unmittelbar Beleidigte angehört, sowie bei der vereinzelt konstruierten mittelbaren Beleidigung eines Sacheigentümers, denn in diesen Fällen wurde ein für den "mittelbar" Betroffenen selbst beleidigender Bedeutungsgehalt der Handlung vorausgesetzt. Auch die Verwandtenbeleidigung i.S. der älteren Lehre ist kein echter Fall der mittelbaren

1) GILHAUSEN § 7, n.21,22; ENGAU I, S.277; QUISTORP § 304; DORN § 120.
2) WEBER I, S.202 unten, Anm.11.
3) WEBER I, S.194.

Injurie, wenngleich diesbezüglich zumeist etwa gesagt wurde: "Iniuria uni ex familia facta ad omnes consanguineos pertinet".[1] Solche Formulierungen legen zwar die Annahme nahe, daß die Autoren der gemeinrechtlichen Zeit wirklich in jeder Beleidigung eines einzelnen eine mittelbare Beleidigung aller seiner Familienangehörigen sahen. Da jedoch den Angehörigen nur ein Recht zu einer Art strafrechtlichen Privatklage zugebilligt wurde, handelte es sich sachlich nur um die Berücksichtigung des Umstandes, daß die Verwandten am Ehrenschutz eines Angehörigen ein beachtenswertes Interesse haben. Eine mittelbare Beleidigung der Familie als solcher war damit nicht anerkannt, zumal die Familie als bleidigungsfähige Personengesamtheit erstmals im ALR erwähnt ist (siehe oben S. 67).

Echte Fälle mittelbarer Injurien sind demnach nur die mittelbare Beleidigung des Vaters, des Ehemannes und des Verlobten und der Angriff auf die Totenehre. Das Gemeinsame dieser Fälle stellte WEBER[2] zutreffend heraus: Der mittelbar Betroffene hat die Pflicht, den unmittelbar Beleidigten gegen Unrecht zu schützen. Dieser Gedanke, daß zwischen dem unmittelbar und dem mittelbar Verletzten ein Schutzverhältnis bestehe, ist auch sonst in der gemeinrechtlichen Literatur zum Ausdruck gekommen, und zwar - wie in den römischen Quellen - bei der Begründung der Regel, daß zwar ein Ehemann, nicht aber eine Ehefrau mittelbar beleidigt werde.[3] Die Autoren der gemeinrechtlichen Zeit verstanden diesen Gedanken jedoch nicht in dem Sinne, daß der Beschützer deswegen beleidigt werde, weil der Täter einen Mangel an Respekt vor dem zum Schutze des Handlungsgegners Berufenen zum Ausdruck bringe. Das ergibt sich nicht allein daraus, daß diese Konstruktion nirgends dargelegt ist, sondern auch aus Bemerkungen von THEODORICUS, MÜLLER und WEBER. Sie lassen deutlich erkennen, daß dem Beschützer nur deswegen ein Klagerecht zugebilligt werden sollte, weil er dazu berufen sei, Unrecht zu ahnden, das die von ihm zu beschützende Person erlitten habe, also nicht

---

1) Wie im Text: THEODORICUS,cap.2aph.18, n.13,S.251; ähnlich: H.GOEDEN, Consil.vol.9, tit.: De iniuriis, Nr.1, n.11, Bl.273 ff, WESENBEC, Dig.47.10: n.6; SCHNEIDWIN, Inst.4.4: § patitur autem, n.14; GILHAUSEN § 7, n.24,25; BERLICH, Dec.188, n.12 u.Conclusiones P.5, concl.70, n.9.

2) I, S.194.

3) SCHNEIDWIN,Inst.4.4 § patitur autem, n.14; GILHAUSEN § 7, n.43; HARPPRECHT, a.a.O. n.35 f; THEODORICUS, cap.2 aph.18, n.8; STRYCK Dig.47.10: § 9; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 13; MÜLLER ad Struv. exerc. 48, thes.57, addit.ae.

etwa weil er verpflichtet sei, sich bei einem drohenden Angriff vor die Person des andern zu stellen.[1] Daß freilich die Vervielfachung der vom Täter zu zahlenden Buße eine über dieses Ziel hinausgehende Rechtsfolge der mittelbaren Beleidigung war und daß sich für den mittelbar beleidigten Vater die Möglichkeit der Verfolgung des Täters schon aus seinem Recht zur Vertretung des Kindes ergab, beachtete man bei diesen Darlegungen nicht.

Sonstige Hinweise auf eine dogmatische Erklärung der mittelbaren Injurie finden sich in den gemeinrechtlichen Werken zumeist nicht. TITIUS und LEYSER allerdings brachten zum Ausdruck, daß sie die mittelbare Injurie für eine rein positiv-rechtliche, nicht aus der Natur der Sache folgende Rechtsfigur, also lediglich für eine Fiktion hielten.[2] Die meisten Autoren haben sich anscheinend über die Gründe für die Konstruktion der mittelbaren Injurie keine Gedanken gemacht, sondern nur den Inhalt der Quellen wiedergegeben. Dafür spricht auch, daß sie mit dieser Konstruktion auch solche Fälle erfaßten, die ohne weiteres als unmittelbare Injurien behandelt werden konnten und teilweise auch so behandelt wurden.

Auch in der Literatur aus den ersten Jahrzehnten des 19.Jahrhunderts blieb die - in der gemeinrechtlichen Zeit auch von der Gesetzgebung übernommene[3] - Rechtsfigur der mittelbaren Injurie weitgehend

1) THEODORICUS, cap.2, aph.18, n.8, S.249: "... est enim defensio officium virile non muliebre, ut proinde nec infirmitas ingenii et iudicii non pudor sexus patiatur litibus forensibus implicari". MÜLLER ad Struv. exerc.48, thes.57, addit. ae: "... quia aequum non est viros ab uxoribus defendi at iniuriarum actio est defensio quaedam honoris." WEBER I, S.194: "... Personen, die wir zu schützen haben und deren Beleidigung wir daher rechtlich ahnden, ja auch selbst als die unsrigen ansehen können".

2) TITIUS, lib.2 cap.4 § 4: "Observandum autem est, quod vel iniuria, hisce personis illata, alios quoque tangat, et tum hos iniuriarum agere posse manifestum est, vel in solis personis iniuriatis subsistat, hoc casu nihilominus laudatis personis" (d.h. den zuvor bezeichneten Personen: Vater, Ehemann usw.) "iniuriarum actio competit, sed hoc m e r e p o s i t i v u m adeoque non temere extendendum". Zu LEYSER s. oben S. 129.

3) Vgl. Pr.Landr. von 1620, Buch 6 Titl.9, Art.1 § 8, rev.pr.Landr. von 1721 P III, Buch 6, Titl.10 Art.1 § 8; Cod.Max.Bav.Civ. Teil 4, Kap.17, § 3; österr. Tractatus de iuribus incorporalibus, Titl.18 § 5 (in § 4 ist allerdings im Falle der Beleidigung von Kindern und Dienern für die mittelbare Injurie vorausgesetzt, daß diese "zur Verschimpfung ihrer Eltern und Herren geschlagen oder mit Worten schmählich angetastet werden").

anerkannt, ohne daß man sich über ihre dogmatische Berechtigung Gedanken machte, und erst seit der Jahrhundertmitte war man darüber einig, daß die mittelbare iniuria eine Konstruktion sei, die sich aus der Eigenart familien- und personenrechtlicher Gewaltverhältnisse des römischen Rechts erkläre, und daß der mittelbar Betroffene in Wirklichkeit nicht beleidigt werde.[1] In der neueren Lehre fehlte jene Rechtsfigur, bis sie vor etwa zwei Jahrzehnten, wie oben S.148 f bemerkt, vom Reichsgericht aufgegriffen wurde.

1) Vgl. MITTERMAIER bei FEUERBACH, 14.Aufl. § 281; KÖSTLIN, Abhandlungen, S.19 f; THIEL, S.209 ff.

3.Abschnitt: Strafausschließende Tatumstände

§ 8: Die strafausschließenden Tatumstände und ihr Verhältnis zum Beleidigungsvorsatz

I. Die Bedeutung des animus iniuriandi im Deliktsaufbau

Nach gemeinrechtlicher Lehre schloß der Verbrechensvorsatz das Bewußtsein ein, durch das gewollte Verhalten Unrecht zu tun: der Vorsatz war begrifflich ein dolus malus.[1] Die Anerkennung dieses Grundsatzes zeigt sich allerdings allein an der Behandlung des "error iuris";[2] auf die Beurteilung der irrtümlichen Annahme einer Notwehr- oder Notstandssituation gingen die Autoren der gemeinrechtlichen Zeit nicht ein.[3]

In der Lehre von der iniuria fehlen jegliche Erörterungen über den error iuris, und auch in der Behandlung der Fälle einer Wahrnehmung berechtigter Interessen und dergleichen tritt die Beurteilung unwahrer Äußerungen nirgends als ein Problem der Irrtumslehre in Erscheinung, obwohl man der Sache nach auf jene Irrtumsfälle einging (darüber unten S.193 ff.). Als vorsatzausschließender Umstand kommt nach der heutigen Strafrechtsdogmatik n u r der Irrtum in Betracht. Ohne Deliktsvorsatz handelt zwar auch derjenige, dessen Verhalten nicht nur in subjektiver Hinsicht, sondern auch objektiv keinen Deliktstatbestand erfüllt, und - wenn man den Vorsatz auch auf das Nichtvorhandensein rechtfertigender Tatumstände erstreckt - auch derjenige, der eine Handlung ausführt, die objektiv und nach Vorstellung des Täters gerechtfertigt ist. Aber das Fehlen des Vorsatzes ist in diesen Fällen eine sekundäre Erscheinung: der Täter handelt ohne Vorsatz, weil das, was er ausführen will, objektiv keine tatbestandsmäßige bzw. rechtswidrige Handlung ist. Soweit sich die objektive Sachlage und die subjektive Vorstellung des Täters decken, ist die Feststellung, daß dem Täter der Deliktsvorsatz fehlt, eine selbstverständliche Folge der Beurteilung des objektiven Geschehens. Das Fehlen der Tatbestandsmäßigkeit bzw. der Rechtswidrigkeit ist die primäre Erscheinung, das Fehlen des Deliktsvorsatzes die sekundäre. In der gemeinrechtlichen Lehre wurden dem-

1) SCHAFFSTEIN, S.134 ff (145 f).
2) Über die Beurteilung des error iuris: SCHAFFSTEIN, a.a.O.
3) Vgl. SCHAFFSTEIN, S.68 ff., insbes. S.82.

gegenüber primäre und sekundäre Fälle des Mangels am animus iniuriandi unterschiedslos nebeneinandergestellt. Daraus erklärt es sich, daß Handlungsmerkmale, die nach heutiger Auffassung ausschließlich im Bereich des objektiven Tatbestandes liegen, von den Autoren der gemeinrechtlichen Zeit unter dem Gesichtspunkt behandelt wurden, ob durch sie der animus iniuriandi ausgeschlossen werde oder nicht.

Das gleiche gilt hinsichtlich solcher Umstände, die nach heutiger Lehre eine Tatrechtfertigung begründen. Abgesehen von wenigen Autoren aus dem 18.Jh. erkannten die Juristen der gemeinrechtlichen Zeit nicht die selbständige Stellung der Rechtswidrigkeit im Deliktsaufbau. Daher kommt es, daß sie zwar manche an sich strafbare Handlung als ausnahmsweise erlaubt bezeichneten, etwa indem sie im Bereich der Ehrverltzung ein Recht zur Retorsion (ius retorsionis) anerkannten, daß sie solche Ausnahmen aber nicht andere dogmatisch einzuordnen wußten als durch die Feststellung, der Täter handele bei Ausübung dieses Rechts ohne dolus, ohne animus iniuriandi.[1]. - In der dogmatischen Einordnung solcher strafausschließender Umstände bei der iniuria gelangte die gemeinrechtliche Wissenschaft nicht über die römischen Quellen hinaus. In den Quellen sind unter dem Gesichtspunkt, daß der Täter ohne dolus, ohne animus iniuriandi, handelt, vor allem die folgenden Fälle erwähnt: Die Ausübung, Geltendmachung oder Verteidigung eines Rechts (Dig. 47.10: 13 § 1; 50.17: 55), Äußerungen der Rechtsanwälte zur sachgemäßen Führung eines Rechtsstreits (Cod.2.6: 6 § 1), die Erfüllung einer Amtspflicht (Dig.47.10: 33), die Ausübung eines Züchtigungsrechts (Dig.47.10: 15 § 38) und die Verdächtigung eines Unschuldigen bei Ausübung des Gewerbes eines Wahrsagers (Dig.47.10: 15 § 13).

II. Umstände, die den animus iniuriandi ausschließen[2]

1. Eine Reihe von Umständen, die nach heutiger Auffassung die Schuldunfähigkeit des Täters zur Folge haben, bewirkten nach ge-

1) Über diese Erscheinung im allgemeinen: SCHAFFSTEIN S.63 ff.
2) Zusammenstellungen dolus-ausschließender und für den dolus unerheblicher Umstände finden sich vor allem in der Literatur des 18.Jh., z.B. bei v.BOEHMER, Elementa, II, § 90; ENGAU, §§ 278, 279; MEISTER d.Ä. § 146; KOCH, § 372, MEISTER d.J. §§ 191,192; QUISTORP, §§ 306-311; ALR II, 20 §§ 546-563; weniger straff: LAUTERBACH, Dig.47.10: §§ 28-32 neben §§ 3-5.

meinrechtlicher Lehre, daß der Täter unfähig war, mit dolus oder auch - so nach der jüngeren Lehre - in Fahrlässigkeit zu handeln.

Als "doli incapaces" galten Kinder, Geisteskranke, im Zustand des Schlafes Handelnde und unmäßig Betrunkene, sofern sie nicht gewohnheitsmäßige Trinker waren. Nach verbreiteter Ansicht fehlte der dolus auch demjenigen, der in einer Zornesaufwallung (calore iracundiae) handelt; allerdings wurde solches Verhalten dem Täter als Fahrlässigkeit zugerechnet.[1] Die Lehre von der Ehrverletzung bietet hinsichtlich dieser Materie nur insofern Besonderheiten, als die Erörterungen über das Handeln im Zorn häufig mit der Frage der Anerkennung der strafbefreienden Ehrenerklärung, einer Art tätigen Reue, verbunden wurden. Darauf ist nach Darlegung der sonstigen für dieses Problem bedeutsamen Lehren näher einzugehen (siehe unten S.208 ff).

2. Ohne animus iniuriandi handelte nach gemeinrechtlicher Auffassung auch, wer aus Scherz einen beleidigenden Gedanken äußerte,[2] oder - was schon in den Quellen bemerkt ist - wer im Wettkampf, etwa beim Ringen, dem Partner einen Stoß versetzte.[3] Daß es trotz dieser auf die subjektive Tatseite abgestellten Konstruktion letzlich entscheidend auf objektive Handlungsmomente ankommen sollte, zeigt die Behandlung des bösen Scherzes. Auf diesen Fall gingen allerdings nur wenige Autoren ein. BINSFELD hielt - theologischen Lehren folgend - die als Scherz gedachte Handlung dann für strafbar, wenn die Worte den Umständen nach eine Rufgefährdung oder eine schwere Kränkung des Gegners zur Folge hatten.[4] ENGAU[5] wollte denjenigen bestraft wissen, der sich einen Scherz erlaubt, obgleich

1) Zu Einzelheiten: SCHAFFSTEIN, S.98-107. Aus der Lehre von der iniuria vgl. GILHAUSEN, § 6 n.1-6; THEODORICUS, S.220; CARPZOW quaest 96,n.22 f; LAUTERBACH,Dig.47.10: §§ 4 f; v.BOEHMER,Elem. II, § 90 (1); QUISTORP § 308; WEBER I, S.66 ff, 78 ff.

2) WESENBEC, Dig.47.10: n.8 a.E.; BINSFELD, S.151; GILHAUSEN § 6, n.19-26; HARPPRECHT, tit.4, pr.n.6 f; MATTHAEUS,Dig.lib.47: tit.4,cap.1 n.5; MÜLLER ad Struv. exerc.48, thes.55; addit.aa (1); v.BOEHMER, Elem.II, § 90; ENGAU I, § 278,2; QUISTORP § 310 a.E. (insoweit betr.die Beurteilung des Scherzes). Ein Beispiel dafür, daß in der älteren Lehre häufig zivilrechtliche Regeln kritiklos auf das Strafrecht übertragen wurden, bietet GILHAUSEN, § 6 n.19; er führte zur Begründung dieser Regel aus, daß auch die im Scherz abgegebene Willenserklärung unwirksam sei.

3) Vgl. oben S.71

4) BINSFELD, S.151.

5) I, § 279, 1.

Zeit oder Umstände dies verbieten, z.B. wenn jemand unter Trauernden scherzhaft gemeinte, im allgemeinen als Beleidigung gewertete Reden führt. MEISTER d.Ä.[1] setzte für die Straflosigkeit des Scherzes voraus, daß er sich in angemessenen Grenzen halte. DORN[2] wies darauf hin, daß man mit Respektspersonen, z.B. mit dem Landesherrn oder mit einem Richter, keinen Scherz treiben dürfe. Auch nach den Lehren der Autoren, die solche objektiven Grenzen des erlaubten Scherzes nicht erwähnten, wird man praktisch zu gleichen Ergebnissen gekommen sein, denn der Täter hatte zu beweisen, daß er aus Scherz gehandelt habe,[3] und der Beweis dieses subjektiven Umstandes wird dem Täter bei entgegenstehenden objektiven Momenten regelmäßig nicht gelungen sein.

Eine im Grundsatz zutreffende Konstruktion für diesen Strafausschließungsgrund findet sich erst bei WEBER. Er stellte klar, daß ein Verhalten, das den Umständen nach als erlaubter Scherz aufzufassen ist, schon objektiv keine Beleidigung ist. Nur wenn ein angeblicher Scherz nicht als solcher erkennbar geworden sei, so führte WEBER aus, brauche der In-Anspruch-Genommene Umstände darzulegen, aus denen sich das Fehlen des animus iniuriandi ergibt. Habe er allerdings wissen können und wissen müssen, daß sein Verhalten beleidigend sei, so könne er nicht mit der "Ausflucht" gehört werden, "er habe es nicht so böse gemeint und nur seinen Spaß treiben wollen".[4] - Daß ein "Wissen-müssen" zur Strafbarkeit des Täters ausreichen sollte, erweckt den Eindruck, WEBER habe insoweit die Möglichkeit einer fahrlässigen Beleidigung anerkennen wollen. Da WEBER jedoch an anderer Stelle nachdrücklich den Standpunkt vertrat, es sei nur die vorsätzliche iniuria strafbar,[5] muß man jenen Satz als eine teils materiellrechtliche, teils prozessual-beweisrechtliche Regel verstehen.

3. Als Fall des Handelns ohne animus iniuriandi erscheint in den letzten Jahrzehnten des 18.Jahrhunderts verschiedentlich die kritische Beurteilung von Werken der Kunst und der Wissenschaft. Es

---

1) § 192 (2).
2) § 121.
3) Vgl. die auf S.163 in Anm.2 zit. Stellen bei WESENBEC, GILHAUSEN und HARPPRECHT, ferner WEBER I, S.88.
4) WEBER I, S.87 f.
5) Ders. I, S.44 ff.

ist schon in den Ausführungen über die Verbalinjurie darauf hingewiesen worden, daß WEBER in solchen und ähnlichen Handlungen schon die objektiven - nach heutiger Terminologie: die tatbestandlichen - Voraussetzungen der Ehrverletzung als nicht gegeben ansah (siehe oben S. 103).

4. Für den Ausschluß des animus iniuriandi kamen ferner Umstände in Betracht, die man heute als Verfolgung berechtigter Interessen zusammenfassen würde. Die Einzelheiten sollen im Anschluß an die Lehre vom Wahrheitsbeweis dargelegt werden (unten S.191 ff). - Ein der Notwehr ähnlicher Fall war nach gemeinrechtlicher Lehre die Retorsion. Daß es ein Recht zur Retorsion gebe, war im 16.Jahrhundert aufgrund irriger Interpretation der Quellen allgemein anerkannt. Später, und zwar nur noch bis zum Ausgang des 18.Jahrhunderts, wurde diese Regel von der vorherrschenden, aber heftig umstrittenen Meinung lediglich noch als gewohnheitsrechtliche Erscheinung verteidigt. Es handelt sich bei diesem Retorsionsrecht um die Befugnis, eine Verbalinjurie "zur Verteidigung der Ehre" mit einem unverzüglich erhobenen maßvollen Gegenvorwurf - auch mittels einer sog. Retorsionschrift - zu erwidern. Die Einzelheiten dieser Materie darzulegen, erübrigt sich, da sie in BELINGs Monographie über die rechtsgeschichtliche Entwicklung von Retorsion und Kompensation ausführlich dargestellt sind.[1)]

5. Ohne animus iniuriandi handelte nach gemeinrechtlicher Lehre auch, wer in Ausübung eines Züchtigungsrechts handelte. Das Recht, einen anderen körperlich zu züchtigen (corrigendi causa castigare, percutere) hatten nach gemeinrechtlicher Lehre die Eltern gegenüber ihren Kindern, der Lehrer gegenüber seinen Schülern, die Dienstherrschaft gegenüber dem Gesinde und nach der noch um 1700 vertretenen allgemeinen Auffassung[2)] auch der Ehemann gegenüber seiner Frau. Daß in jedem Falle nur eine maßvolle Züchtigung erlaubt sei, wurde häufig betont.[3)]

---

1) Über die Wirkung der Retorsion auf die Strafbarkeit des Angreifers: oben S. 39 ff.
2) HARPPRECHT, tit.4 § 11 n.22 ff; STRYCK, Dig.47.10:5.
3) SCHAFFSTEIN, S.93; vgl. WURMSER, a.a.O., HARPPRECHT, a.a.O., n.30; STRYCK, a.a.O. a.E.; QUISTORP, a.a.O.; DORN, a.a.O. pr.ALR II, 20 §§ 558/559.

6. Anerkannt war schließlich, daß der animus iniuriandi auch durch einen Irrtum des Täters ausgeschlossen werden könne.[1]

Auf die Bedeutung des Irrtums über den beleidigenden Sinn einer Äußerung gingen nur wenige Autoren ein. Sie waren dabei einhellig der Ansicht, daß solch ein Irrtum den animus iniuriandi ausschließe.[2] LEYSER betonte, man dürfe niemanden bestrafen oder auch nur mit dem Reinigungseid beschweren, wenn Gründe und Gegengründe für die Annahme eines Irrtums sich gleichwertig gegenüberständen.[3] Als Beispiel des strafbefreienden Irrtums findet sich bei LEYSER auch der Fall des Erklärungsirrtums, also der Fall, daß jemand versehentlich ein a n d e r e s Wort spricht oder schreibt als er äußern will.[4]

Die Fälle des error in obiecto bzw. des error in persona und der aberratio ictus sind in der Lehre von der Ehrverletzung - anders als in der Lehre von den Tötungsdelikten - nur selten behandelt worden. in der Dogmatik der Tötungsdelikte wurde zunächst der error in obiecto als unerheblich, die aberratio ictus, wie nach heute verbreiteter Ansicht, dagegen als erheblich angesehen. Im 17.Jh. wurde dann die aberratio ictus dem error in obiecto gleichgestellt, und im 18.Jh. sind diese Fälle überhaupt nicht mehr begrifflich geschieden, sondern einheitlich als error in persona bezeichnet.[5] Dabei setzten die Autoren der gemeinrechtlichen Zeit für die Unerheblichkeit des Irrtums voraus, daß eine Gleichwertigkeit des Handlungsobjekts hinsichtlich der rechtlichen Würdigung der gewollten und der ausgeführten Tat bestand. Das zeigt sich in der

---

1) Hinsichtlich des Irrtums bei der Wahrnehmung berechtigter Interessen: unten S.191 ff. (u.a.)
2) LEYSER,spec.550, med.I-III; MEISTER d.Ä. § 146; KOCH § 372 II 1b; WEBER I, S.81 f.
3) LEYSER, a.a.O.
4) LEYSER, a.a.O.: "Novi ipse exemplum, ubi quis literis ad mercatorem, cum quo simultatem habebat, exaratis inscribserat 'A Monsieur N. Marchand bien ruié': deinde iniuriarum conventus se 'bien renommé' scribere voluisse contendebat". Zu diesem Fall bemerkte LEYSER freilich: "Verum haec cavillatio in oculos incurrebat".
5) SCHAFFSTEIN, S.132 ff. - Aus der Lehre von der iniuria vgl. GILHAUSEN § 5 n.37; BRUNNEMANN, Dig.47.10: 18, n.8; MENKEN, thes.14, LEYSER, spec.550 med. IV; WEBER I, S.82.

Lehre von der iniuria an verschiedenen Grundsätzen: Wenn die Handlung gegenüber der vom Täter gemeinten Person ein Handeln ohne animus iniuriandi, eine erlaubte Handlung, gewesen wäre, z.B. bei der irrtümlichen Verhaftung einer (verwechselten) Person, so sollte der Täter straffrei bleiben.[1] Wenn jemand in unzüchtiger Weise eine anständige Frau ansprach, die wie eine Lohndirne auftrat, so sollte der Täter ebenfalls nicht bestraft werden.[2] - Ebenso schloß der Irrtum über den Personenstand des Gegners u.U. die Strafbarkeit unter dem Gesichtspunkt der mittelbaren Injurie aus.[3]

Von diesen Grundsätzen abweichend meinte LEYSER, für das Strafmaß bei einer iniuria komme es in jedem Falle auf die t a t s ä c h l i c h e soziale Stellung des Beleidigten, nicht auf die diesbezüglichen Vorstellungen des Täters an.[4] WEBER trat dieser Ansicht jedoch mit Recht entgegen.[5]

III. Umstände, die den animus iniuriandi nicht ausschließen, insbesondere: die bedingte Injurie

Bereits erwähnt und im einzelnen noch darzulegen ist, daß nach fast allgemeiner Lehre die Wahrheit einer Äußerung und die Tatsache der bloßen Weitergabe eines von einem Gewährsmann erfahrenen Gerüchts den Täter nicht vor Strafe schützen sollten, daß also die "exceptio veritatis" und die "nominatio auctoris" als solche keine strafbefreiende Wirkung hatten (siehe unten § 9).

Allgemein anerkannt war auch, daß es dem Täter nichts nütze, einer beleidigenden Äußerung eine "protestatio" beizufügen, also zu beteuern, er wolle den Gegner nicht beleidigen, seine Ehre nicht schmälern oder dgl.[6]

Über die Wirkung einer mit der beleidigenden Äußerung verbundenen

---

1) LEYSER, a.a.O. med.VI, VII; WEBER I, S.82 f mit Anm.auf S.83,84.
2) GILHAUSEN § 5, n.43 f; THEODORICUS, cap.2, aph.16, n.2 S.220 f; MÜLLER ad Struv. exerc.48, thes.58, addit. th (23,1), S.852 r.Sp.
3) Vgl. GILHAUSEN § 7 n.47; QUISTORP § 304 mit Anm.x)
4) LEYSER, spec.550, med.V.
5) WEBER, I, S.84 ff.
6) GAILL, lib.2, obs.101, n.1,2; SCHRADER, P.9, cap.4, n.109; GILHAUSEN, § 5, n.201; CARPZOW, quaest. 96 n.40; HARPPRECHT, tit.4 § 1, n.77; STRYCK, Dig.47.10: § 6; v.BOEHMER, Elem.II, § 90 (9); MEISTER d.Ä. § 146; WEBER I, S.170

Bedingung herrschten dagegen weithin dogmatisch unzulängliche Vorstellungen. Mehrere Autoren der älteren gemeinrechtlichen Zeit ließen sich durch die äußerliche Ähnlichkeit von bedingter Beleidigung und bedingter Willenserklärung dazu verleiten, die im Zivilrecht für Willenserklärungen geltenden Grundsätze auch auf die iniuria anzuwenden. Eine derartige, sachwidrige Verwertung zivilrechtlicher Grundsätze findet sich in Ausführungen von HARPPRECHT. Er befaßte sich mit dem Fall, daß der beleidigende Gedanke unter eine Bedingung gestellt ist, die sich auf ein vergangenes oder ein gegenwärtig geschehendes Ereignis bezieht. Als Beispiel bezeichnete er die Äußerung: "Wenn Titius dieses oder jenes getan hat, ist er ein Gauner". Nach HARPPRECHTs Ansicht sollte diese Äußerung nur dann als Injurie zu behandeln sein, wenn die Voraussetzung jenes negativen Urteils erfüllt war. Dies sollte deswegen gelten, weil eine entsprechend bedingte Willenserklärung ebenfalls nur beim Vorliegen der vorausgesetzten Tatsachen wirksam wurde.[1)]

Diese Anlehnung an die Dogmatik der Willenserklärung überwand THEODORICUS. Er lehrte, die Bedingung habe auf die Strafbarkeit eines ehrverletzenden Vorwurfs keinen Einfluß. Man könne zwar die Wirksamkeit einer Willenserklärung von einer Voraussetzung abhängig machen, nicht aber die Wirksamkeit von Realakten, zu denen auch die Begehung eines Deliktes schlechthin sowie einer iniuria im besonderen zähle.[2)]

Anders als THEODORICUS ging CARPZOW wieder von den für Willenserklärungen geltenden Grundsätzen aus, kam allerdings im Ergebnis zu sachgemäßen Regeln. Er legte dar, die bedingte Beleidigung sei grundsätzlich nur dann strafbar, wenn die Bedingung erfüllt sei oder in Erfüllung gehe; denn andernfalls solle ja der erhobene Vorwurf nicht gelten.[3)] Als Beispiel der bedingten Beleidigung nannte CARPZOW den Fall, daß ein Gläubiger seinem Vertragspartner erklärt: Wirst du dein Brief und Siegel lösen" (d.h. deine eingegangene Verpflichtung erfüllen), "so halte ich dich für einen redlichen und wahrhaftigen Mann; im widrigen Fall habe ich ein anderes von dir

1) HARPPRECHT, tit.4, § 1, n.147 f; andeutungsweise argumentierten ähnlich: SCHRADER, P.9, cap.4, n.107 (tertio), BERLICH, P.5 concl.59, n.23.
2) THEODORICUS, cap.2, aph.14, n.20 f.
3) CARPZOW, Decisiones, Nr.35 n.5,6,11.

zu sagen kein Bedenken". In diesem Fall, so meinte CARPZOW, komme für die Beurteilung der Äußerung noch hinzu, daß dem Täter der animus iniuriandi fehle.[1] Dies ist so zu verstehen, daß der Täter lediglich den Schuldner mit Nachdruck zur Vertragserfüllung anhalten, also ein berechtigtes Interesse wahrnehmen wolle. Dieser Vorstellung entsprechen nämlich die weiteren Darlegungen CARPZOWs. Die Regel, daß die bedingte Beleidigung bei Nichteintritt der Bedingung straflos sei, sollte nämlich nicht gelten, wenn die Bedingung so geartet war, daß ihr Eintritt dem Täter weder Vorteil noch Nachteil brachte. In diesem Fall sollte eine Vermutung dafür sprechen, daß der Täter mit animus iniuriandi - d.h. also: nicht zur Verfolgung berechtigter Interessen - gehandelt habe.[2] Trotz der verfehlten Anlehnung an die Dogmatik der Willenserklärung gelangte CARPZOW somit weitgehend zu sachgerechten Ergebnissen; denn es sollte letztlich darauf ankommen, ob der Täter ein anerkennenswertes Interesse daran hatte, dem Gegner zu sagen, daß er ein in Betracht kommendes Verhalten verurteile.

Die Lehre CARPZOWs billigte der Wittenberger Gelehrte Caspar Heinrich HORN. In einer 1694 erschienenen Dissertation über die bedingte Injurie machte er die Straflosigkeit des Täters eindeutig davon abhängig, ob er ein berechtigtes Interesse verfolgt hatte.[3] Trotz der üblichen Verwertung von Grundsätzen aus der Dogmatik der Willenserklärung brachte Horn in seinen Darlegungen als erster eine sachgerechte, noch heute gültige Begründung für die Strafbarkeit der bedingten Beleidigung: Wenn die Bedingung auf ein ehrenrühriges Verhalten des Gegners abgestellt ist, so muß der Täter bestraft werden, weil er zum Ausdruck gebracht hat, daß er dem Gegner das vorausgesetzte Verhalten zutraue, Wenn das negative Urteil aber von einer für den Gegner nicht schimpflichen Tatsache abhängig gemacht ist, so muß die Äußerung gleichfalls geahndet werden,weil der Täter jemandem wegen eines nicht ehrenrührigen Sachverhalts seine

1) CARPZOW, Dec.35 n.7,8.
2) ders. a.a.O. n.12.
3) HORN, thes.10-13, 16, 17.

Verachtung gezeigt hat.[1]

In den Strafrechtsgrundrissen aus dem 18.Jh. findet sich dann zumeist lediglich - ohne Begründung - die These, daß eine der Beleidigung beigefügte Bedingung (sc. für sich genommen) den Täter nicht von Strafe befreie.[2] Man zitierte dabei die älteren Autoren, ohne auf ihre abwegigen Konstruktionen einzugehen. WEBER beurteilte die bedingte Beleidigung im Sinne der von CARPZOW und HORN begründeten Lehre, allerdings nach Maßgabe seiner These von der grundsätzlichen Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises.[3] Seine Lehre besagt: Wenn der mit der Bedingung vorausgesetzte Umstand selbst im Falle der Wahrheit dem Täter kein Recht zu der ehrverletzenden Äußerung gibt, so ist die Äußerung ohne Rücksicht auf die Bedingung strafbar. Das ist regelmäßig nur dann der Fall, wenn die Äußerung in beleidigender Form erfolgt. Wenn die Wahrheit der Voraussetzung den Täter zu der Äußerung berechtigen würde, so ist er, sofern nicht der Gesichtspunkt der Interessenwahrung eingreift, nur dann straffrei, wenn er den Wahrheitsbeweis führt, und zwar deshalb, "weil niemand ein Recht hat, einen Unschuldigen aufs Ungewisse zu beschimpfen".[4]

---

1) Noch LAUTERBACH, Dig.47.10: § 15 u., weniger klar, ENGAU I, § 279,5 gingen demgegenüber von den Grundsätzen HARPPRECHT aus .
2) J.H. BOEHMER, Dig.47.10: § 12 (2); v.BOEHMER, Elem.II § 90 (5); MEISTER d.Ä. § 146; KOCH § 372 III; MEISTER d.J. § 191 II,2; QUISTORP § 307 bei r); DORN § 121, S.347.
3) Zur Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises: unten S. 181 ff.
4) WEBER I, S.169 f.

§ 9: Wahrheitsbeweis, Gewährsmannbenennung und Wahrnehmung berechtigter Interessen

I. Rechtsquellen und italienische Lehren

1. Das römische Recht ließ den strafbefreienden Wahrheitsbeweis weitgehend zu. Für Vorwürfe ehrenrührigen Inhalts galt der Satz: "Eum, qui nocentem infamavit, non esse bonum et aequum ob eam rem condemnari", und zur Begrüdung ist ist im Anschluß daran gesagt: "peccata enim nocentium nota esse et oportere et expedire" (Dig.47. 10: 18 pr.).[1] Entsprechend war für die in den Quellen genannten Beispiele kreditgefährdenden Verhaltens vorausgesetzt, daß die Maßnahme des Täters sachlich nicht gerechtfertigt bzw. der erhobene Vorwurf unrichtig war.[2]

Für Vorwürfe körperlicher Fehler und dgl. enthalten die Quellen keine Bestimmungen zur Frage des Wahrheitsbeweises, da solche Fälle überhaupt nicht als Beispiele der iniuria genannt sind. Ebenso fehlt eine Stellungnahme zu der Frage, ob eine wahre Behauptung etwa wegen der Form und der Umstände der Äußerung strafbar sein könne.

Ausgeschlossen war der strafbefreiende Wahrheitsbeweis nach einer nicht in das Corpus Iuris aufgenommenen Stelle des Codex Theodosianus (VIII 34,1) beim Verbrechen des libellus famosus, bei der schriftlichen und anonymen Anschuldigung wegen eines Kriminaldelikts.[3]

Das Corpus Iuris enthält auch - wie oben S.162 wiedergegeben - Bestimmungen über ehrverletzende Vorwürfe im Rahmen einer Rechtsausübung, einer amtlichen Verrichtung, der Ausübung des Berufs des Wahrsagers und ähnliche Handlungen, ohne daß diese Fälle dogmatisch zusammengefaßt sind. Die Bedeutung dieser Bestimmungen über die Fälle der Verfolgung berechtigter Anliegen neben der Vorschrift über die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises erhellt aus dem Reskript Cod.9.35:5. Dort heißt es: "Si non convicii consilio te aliquid iniuriosum dixisse probare potes, fides veri a calumnia te defen-

---

1) Dem entsprechen Dig.47.10: 15 § 13 und Cod.9,35:3 (THIEL,S.112).
2) Dig.42.5: 31 § 5; Dig.47.10: 15 §§ 13, 31-33, 19,20; Cod.9.35: 3; 9; 10 (THIEL, S.113).
3) Vgl. dazu aus dem Corpus Iuris Cod.9.36, Dig.47.10: 5 §§ 9 ff; 6. - Vgl. oben S.45ff.

dit".[1] Wenn jemand, der etwas Beleidigendes gesagt hatte, den Beweis erbrachte, daß dies ohne animus iniuriandi - "non convicii consilio" -, also zwecks Rechtsverfolgung oder dgl. geschehen war, so sollte ihn der gute Glaube an die Wahrheit seiner Äußerung - "fides veri" - vor Strafe schützen.[2]

Es sei schon in diesem Zusammenhang vermerkt, daß die gemeinrechtlichen Juristen diese Stelle anders auslegten. Die meisten verstanden die Worte "fides veri" im Sinne von: Beweis der Wahrheit (sc. der ehrverletzenden Äußerung). Dementsprechend folgerten sie aus jener Stelle, eine wahre Äußerung sei nur dann straflos, wenn der Täter außer der Wahrheit seiner Behauptung auch das Fehlen des animus iniuriandi, eine Wahrnehmung berechtigter Interessen nachweisen könne.[3] Einzelne Autoren, insbesondere MATTHAEUS und WEBER, vertraten demgegenüber die Ansicht, mit den Worten "fides veri" sei der Beweis dessen gemeint, daß der Täter ohne animus iniuriandi gehandelt habe; der Sinn des Reskripts sei also: Wenn jemand beweisen könne, daß er ohne animus iniuriandi gehandelt habe, so solle ihn dieser Beweis vor Strafe schützen.[4] In den Ausführungen jener Autoren klingt zwar der Gedanke an, daß mit dieser Regel auch Fälle u n w a h r e r Behauptungen erfaßt würden;[5] des näheren gingen sie jedoch in den Darlegungen zu dieser Stelle nur auf die

1) Der Zusammenhang, in dem die zit.Worte stehen, ergibt eindeutig, daß mit ihnen die Handlung nicht nur unter dem Gesichtspunkt der calumnia im technischen Sinne (also unter dem Gesichtspunkt der falschen Anklage), sondern auch unter dem Aspekt der iniuria beurteilt werden sollte.

2) KOHLER, GA 47, S.121, 46 f. - Im Corp.Iur.ist jenem Handeln ohne animus iniuriandi das (strafbare) "in rixa inconsulto calore obiicere" gegenübergestellt. THIEL (S.113), der diese Stelle ausschließlich unter dem Gesichtspunkt des Wahrheitsbeweises sah, leitete daraus her, die Stelle besage folgendes: den im Streit erhobenen Vorwurf "Du Mörder"! meine der Täter gar nicht als wirkliche Beschuldigung sondern nur als Schimpfwort; deshalb komme in diesem Fall der Wahrheitsbeweis gar nicht in Betracht. Im anderen Falle handele es sich dagegen um einen ernstgemeinten Vorwurf, für ihn sei der Täter dann den Wahrheitsbeweis schuldig, wenn er der Strafe entgehen wolle. Gegen diese Auslegung spricht jedoch die Wendung: "... si non convitii consilio dixisse probare potest"! Diese Worte sind in den Bemerkungen von THIEL nicht berücksichtigt.

3) Vgl. die Hinweise bei MATTHAEUS, Dig.lib.47: Tit.4, cap.1, n.8 und WEBER I, S.181 Anm.14.

4) MATTHAEUS, a.a.O.; STRUVE, exerc.48, thes.55; PÜTTMANN § 405; WEBER, a.a.O.

5) MATTHAEUS, a.a.O.; WEBER a.a.O.; ähnlich HARPPRECHT tit.4, § 1, n.102, allerdings mit der Bemerkung: "Res plane dubia et obscura est."

Frage nach der Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises ein.

Während nach dem Reskript Cod.9.35:5 nur der gutgläubig Handelnde geschützt werden sollte, trat in einem besonderen Fall Straffreiheit auch dann ein, wenn jemand b e w u ß t eine unwahre ehrverletzende Behauptung aufstellte: Wenn jemand in einem Rechtsstreit über den Status seines angeblichen Sklaven wissentlich unwahr behauptet hatte, der Gegner sei kein freier Römer, so konnte er gleichwohl nicht bestraft werden, wenn er diese Erklärung lediglich zu dem Zweck abgegeben hatte, um sich einen Regreßanspruch gegenüber einem Dritten, z.B. gegenüber dem Verkäufer des angeblichen Sklaven, zu erhalten.[1)]

Die unwahre ehrverletzende Behauptung ist im Corpus Iuris ferner unter dem Gesichtspunkt der falschen Anklage (calumnia) behandelt. Auf die diesbezüglichen Stellen des römischen Rechts beriefen sich die späteren Juristen auch in der Lehre von der iniuria.

Wer im Rahmen eines Akkusationsprozesses jemanden wissentlich fälschlich eines Verbrechens anklagte, sollte nach römischen Recht mit derjenigen Strafe belegt werden, die für das dem Gegner vorgeworfene Verbrechen angedroht war.[2)] Wer im Zivilprozeß jemanden wegen eines Privatdelikts oder als angeblichen Sklaven in Anspruch nahm, sollte unter der gleichen Voraussetzung nach richterlichem Ermessen bestraft werden.[3)] Grundsätzlich wurde dabei zuungunsten des Täters angenommen, er habe Kenntnis von der Unrichtigkeit des Vorwurfs gehabt, und er wurde nach ungünstigem Ausgang des Prozesses nur dann von der calumnia freigesprochen, wenn er gute Gründe gehabt hatte, an die Richtigkeit seiner Behauptung zu glauben. Das ergibt sich aus einigen Stellen, an denen entweder die Strafe der calumnia ohne weiteres an den ungünstigen Prozeßausgang geknüpft ist[4)] oder aber gesagt ist, das Mißlingen des Beweises allein reiche zur Bestrafung des Täters nicht immer aus, weil er ja einen "gerechten Grund" (iusta causa) für seinen Vorwurf gehabt haben;[5)] bzw. weil

1) Dig.47.10:12; 40.12: 26.
2) Dig.48.16: 1 §§ 1,3,5,13; 19.34: 1; 3.2: 20; Cod.9.2:5; 17 pr.; Cod.9.46: 3; 10; - dazu MOMMSEN, S.491 ff.
3) Dig.48.16: 1 § 1; 3 sowie zur unberechtigten Anstellung der Injurienklage: Dig.47.10: 43, und zum Freiheitsprozeß: Cod.9.46: 5; 7.16: 31; Dig.40.12: 39 § 1.
4) Cod.2.7: 1; 7.16: 31.
5) Cod.9.46:3.

sein Verhalten auf einem unverschuldeten Irrtum (iusto errore) beruhen könne.[1]

2. Ebenso wie nach römischen Recht war auch nach den meisten mittelalterlichen deutschen Quellen der Wahrheitsbeweis zulässig und hatte strafbefreiende Wirkung. Wenn die Äußerung jedoch in Anbetrac des Ortes, der Zeit und der sonstigen Tatumstände sowie mit Rücksicht auf die soziale Stellung des Angegriffenen eine über den bloßen Tatsachenvorwurf hinausgehende Mißachtungskundgabe darstellte, so sollte sie nach ausdrücklicher Regelung mancher Quellen bestraft werden.[2]

Neben der strafbefreienden Wirkung des Wahrheitsbeweises war in einzelnen Rechten anerkannt, daß der Täter durch Benennung eines Gewährsmannes, von dem er die behauptete Tatsache erfahren hatte, der Bestrafung entgehen konnte; teils erklärten diese Rechte den Täter schon dann für straffrei, wenn er nachwies, daß er nur weitererzählt habe, was ihm von einem andern mitgeteilt worden sei; teils setzten sie für den Ausschluß der Strafe weiter voraus, daß der Täter schon die Behauptung selbst unter dem Vorbehalt aufgestel hatte, er habe das, was er sage, lediglich von andern gehört.[3]

Über solche Handlungen, die nach heutiger Lehre als Verfolgung berechtigter Interessen straffrei blieben, fehlen in den deutschen Quellen ausdrückliche Vorschriften. Nur das Recht des Hausherrn und des Lehrherrn zur wörtlichen wie zur tätlichen Züchtigung der Familienangehörigen bzw. der Lehrlinge ist regelmäßig erwähnt; vereinzelt ist auch ein Recht zur "Schelte" gegenüber fremden unartigen Kindern, fahrenden Leuten, und sogar gegenüber Gästen anerkannt.[4]

3. Die italienische Wissenschaft stützte sich auf das römische Recht, ging aber in wesentlichen Punkten von dessen Grundsätzen ab.

Die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises blieb auf der Grundlage von Dig.47.10: 18 pr. und in Übereinstimmung mit den deutsch-rechtliche Grundsätzen zunächst anerkannt.[5] Die Postglossatoren schränkten je

1) Dig.48.16: 1 § 3.
2) KÖSTLIN, ZdR 15,228 ff; HÄLSCHNER III, S.217; KOHLER, GA 47,122; HIS II, S.118 f.
3) HIS II, S.119 f; in den Einzelheiten unklar KÖSTLIN ZdR 15,S.236
4) KÖSTLIN, ZdR 15, S.223 ff; HIS II, S.120.
5) KOHLER, GA 47, S.121 m.Zitaten

doch die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises ein. Dabei waren Einflüsse kirchenrechtlicher Grundsätze mitbestimmend. Nach kanonischem Recht sollten nämlich Sünden, die in der Öffentlichkeit nicht bekannt geworden waren, auch nicht vor der Öffentlichkeit gesühnt werden.[1] Die Lehrer des kanonischen Rechts vertraten dementsprechend die Ansicht, daß Sünden der Mitmenschen nur dann Gegenstand öffentlicher außergerichtlicher Äußerungen sein dürfen, wenn persönliche Ermahnungen und Belehrungen mit dem Ziel einer "Besserung" des Sünders erfolglos gewesen waren.[2]

Die Wissenschaft des weltlichen Rechts dagegen war sich über das für die Einschränkung des Wahrheitsbeweises entscheidende Kriterium nicht einig. Manche Autoren vertraten die Ansicht, daß die Wahrheit der Äußerung den Täter nur dann von Strafe befreie, wenn dem Beleidigten wegen der in Frage stehenden Tatsache ein sittlicher Vorwurf gemacht werden könne, so z.B. wegen einer Straftat oder unkeuschen Lebenswandels, dagegen nicht wegen Armut, körperlicher Gebrechen oder unehelicher Geburt.[3] Andere Autoren beschränkten die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises dagegen auf den Vorwurf von Straftaten, die im öffentlichen Strafverfahren verfolgbar waren.[4] Größere Bedeutung als diese Lehren gewann eine von dem französischen Juristen Petrus de BELLAPERTICA (gest.1308) entwickelte, in Italien übernommene und vor allem von BARTOLUS vertretene Theorie. Danach sollten wahrheitsgemäße ehrverletzende Vorwürfe nur dann straflos sein, wenn das Bekanntwerden der Tatsache im öffentlichen Interesse liege - so beim Vorwurf einer Straftat oder einer ansteckenden Krankheit.[5] War die Tatsache schon allgemein bekannt, handelte es sich z.B. um eine bereits abgeurteilte Straftat, so sollte der Wahrheitsbeweis

---

1) Corp.Iur.Canon., Decretum Gratiani P.2, Causa 2, Quaest. 1; Can. 19 § 1; vgl. HARPPRECHT, tit. 4, § 11 n.37; KOHLER, GA 47, 123.
2) Referierend: CLARUS, Sent. lib. 5 § iniuria n.15 a.E. FARINACIUS, quaest. 105, n.246; BINSFELD, S.67 oben.
3) Referierend: FARINACIUS, quaest, 105, n.224, ROMANUS Cons. 96, n.1; - KOHLER, GA 47, S.123 ff; DAHM, S.382.
4) Referierend: FARINACIUS, a.a.O. n.225; BOERIUS, Cons. 4 n.33; KOHLER, a.a.O.; DAHM, a.a.O.
5) BARTOLUS, Dig. 47.10: 18; vgl. FARINACIUS, quaest.105, n.226; KOHLER, GA 47, S.123, 124, 126; DAHM, S.382.

unzulässig sein.[1] Dieses Kriterium für die Zulassung des Wahrheitsbeweises entnahm man dem Satz, mit dem in Dig.47.10:18 pr. die Straflosigkeit des wahren Verbrechensvorwurfs begründet worden war. Nach jener Stelle sollte der Wahrheitsbeweis nämlich deshalb zulässig sein, weil es für die Allgemeinheit von Nutzen ist, wenn begangene Straftaten bekannt werden.

Die vorstehend wiedergegebenen Lehren betrafen nur die Frage, welche Vorwürfe allein wegen der Wahrheit der Äußerung straflos bleiben sollten. Über die Beurteilung wahrer Vorwürfe unter dem Gesichtspunkt der Verfolgung berechtigter Interessen war mit jenen Grundsätzen nichts gesagt. Eine andere Theorie, die später herrschende Meinung wurde, stellte die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises dagegen allein unter den Gesichtspunkt der Wahrnehmung berechtigter Interessen. Der Wahrheitsbeweis sollte nur zulässig sein, wenn der Täter mit seiner Äußerung ein berechtigtes Interesse verfolgt hatte. Als erster vertrat diese Lehre anscheinend OLDRADUS de PONTE, und zwar etwa in der Zeit von 1310-1335. Sie findet sich sodann im Jahre 1346 bei dem Kirchenrechtler Johannes ANDREAE.[2] Beide unterschieden, ob die Behauptung vor Gericht, d.h. zur Begründung eines geltend gemachten Anspruches oder zur Rechtsverteidigung, aufgestellt war - dann sollte sie straflos bleiben - oder ob der Vorwurf außerhalb eines gerichtlichen Verfahrens erhoben war. Im zweiten Fall sollte die Behauptung strafbar sein, wenn sie in einer anonymen Schrift enthalten war; für den nicht in dieser Weise erhobenen Vorwurf sollte es darauf ankommen, ob der Täter "ex causa", "non animo iniuriandi" oder ob er mit "animus iniuriandi" gehandelt hatte. Als Beispiele eines Handelns ex causa nannte man die Zurechtweisung eines andern in Ausübung eines Erziehungsrechts, die Äußerung, die zum Ziele hatte, daß ein Verbrecher bestraft, ein Ketzer bekehrt, ein ansteckend Kranker isoliert werde, sowie den Vorwurf unehelicher Abstammung im Streit um eine Erbschaft. In diesen Fällen sollte der

---

1) Angelus de UBALDIS, ad Cod.9.35:3 ("Si hoc reipublicae non erat expediens, vel quia hoc erat notorium in republica, unde non expediebat plus in notorium deduci ...; exemplum si notorium erat aliquem de furto vel homicidio condemnatum esse".); FARINACIUS, quaest.105, n.230 ("ANGELUS ... ponit exemplum in eo, quem ... condemnatum esse notorie constabat, ea ratione, quia sententia et condemnatio producit notorium iuris.").

2) OLDRADUS, Cons.53.n.2; Joh.ANDREAE, Addit.ad Speculum iuris Durandi, lib.4, partic.4, lit.c (Mitte); ebenso Romanus, Cons.96 n.2. - vgl. dazu KOHLER, GA 47. S.126; DAHM, S.383. - Über die im Text genannten Autoren: v.SAVIGNY,VI,S.55 ff, 98 ff.

Täter nicht bestraft werden. Handelte der Täter jedoch nicht in Verfolgung eines derartigen Zieles, sondern mit Beleidigungsabsicht, so war er zu bestrafen, insbesondere also dann, wenn er bei Zank und Streit ("in rixa") einen ehrverletzenden Vorwurf erhob.

Diese Lehre des OLRADUS wurde im 16.Jahrhundert von den meisten italienischen Juristen vertreten. Häufig ist zwar in erster Linie die Unterscheidung nach Maßgabe der Lehre von BARTOLUS wiedergegeben, bei der auf das öffentliche Interesse abgestellt war; jedoch ist diesem Kriterium dann die These hinzugefügt, das öffentliche Interesse am Bekanntwerden der Tatsache befreie den Täter nur dann von Strafe, wenn er ohne animus iniuriandi, also in Verfolgung des vorausgesetzten öffentlichen oder eines anerkennenswerten privaten Interesses, handele.[1)]

Als Rechtsgrundlage diente dieser Lehre das oben S.171 zitierte Reskript Cod.9.35:5, dessen Bedeutung die italienischen Juristen verkannten.[2)]

Die Lehre des BARTOLUS, die im wesentlichen auf die Stelle Dig.47. 10: 18 pr. gestützt wurde, fand im 16.Jh. nur noch wenige Anhänger, zu denen allerdings Julius CLARUS gehörte.[3)]

Die irrtümlich unwahre Äußerung behandelten die Italiener vor allem unter dem Gesichtspunkt der calumnia. Dieses Delikt erfaßte nach ihren Lehren nicht nur, wie nach römischen Recht, die Anklage im Akkusationsprozeß und die Erhebung einer zivilrechtlichen Deliktsklage, sondern auch die Anschuldigung durch den öffentlich bestellten Ankläger, die Inquisition seitens des Richters, die Strafanzeige und den Vorwurf strafbarer Handlungen bei der Begründung einer Einrede im gerichtlichen Verfahren.[4)] Subjektive Voraussetzung der calumnia war das Bewußtsein des Täters von der Unwahrheit des Vorwurfs. Gegen den Täter stritt aber eine entsprechende Vermutung,[5)] die nur

1) So bezeichnete FARINACIUS, quaest.105, n.227 die Ansicht, nach der es auf den animus iniuriandi ankommen sollte, als eine die Lehre des BARTOLUS erläuternde Lehre ("opinio praecedentis opinionis declarativa"; im übrigen vgl.die Angaben bei FARINACIUS,n.22
2) Vgl.FACHINAEUS, lib.5 cap.10.
3) CLARUS, Sent.lib.5, § iniuria, n.15, ferner FACHINAEUS, lib.9, cap.10 (Abs.5,7,10).
4) FARINACIUS, quaest.16, n.16 ff, 20 ff, 25 ff; CLARUS, lib.5 § fin. quaest.7, n.12, Abs.2; - vgl. DAHM, S.394 mit Anm.68.
5) FARINACIUS, quaest.16, n.10.

für prozessuale Maßnahmen des Richters oder öffentlichen Anklägers nicht gelten sollte; ihnen mußte nachgewiesen werden, daß sie ohne hinreichende Indizien gegen den Betroffenen vorgegangen waren.[1] Im übrigen galt für den Gegenbeweis der Satz: "Iusta causa dicendi (accusandi, litigandi) excusat ab calumnia", genauer: "Iustus error excusat ab calumnia".[2]

Da die calumnia einen als iniuria zu bewertenden ehrverletzenden Vorwurf voraussetzte, mußte die Rechtswissenschaft auch zu der Frage Stellung nehmen, ob die iusta causa dicendi - der iustus error - den Täter nur von der Strafe der calumnia oder auch von der Strafe der iniuria befreie. Ein Teil der Lehre befürwortete die diesbezügliche Gleichbehandlung beider Delikte,[3] allerdings ohne nähere Erörterung dieser Frage und nur vereinzelt mit der ausdrücklichen Bemerkung, es bestehe insoweit kein wesentlicher Unterschied zwischen jenen Straftaten.[4] Einzelne Autoren verwarfen diese Lehre ausdrücklich;[5] viele vertraten eine abweichende Meinung, ohne überhaupt auf die Beurteilung des Verhaltens unter dem Gesichtspunkt der calumnia in diesem Zusammenhang einzugehen.[6] Die Lehre dieser Autoren besagte, der in einer Anklage, einem Klagvorbringen, einer Einredebegründung oder dergleichen enthaltene, nicht erweislich wahre Verbrechensvorwurf sei schlechthin eine Injurie. Dem Täter fehle nämlich nicht etwa der animus iniuriandi; denn für das Handeln mit Beleidigungsvorsatz spreche eine zweifach gestützte Vermutung: Der Vorwurf eines Verbrechens sei per se iniuriosum, also nach den allgemeinen Regeln präsumtiv eine mit animus iniuriandi geschehene Äußerung (siehe oben S. 84 f), und zudem ergebe sich eine Vermutung des Beleidigungsvorsatzes daraus, daß der Täter die Richtigkeit seines Vorwurfs nicht beweisen könne. Diese z w e i Präsumtionsgründe

1) FARINACIUS, a.a.O. n.20,22,25-27.
2) Nach FARINACIUS, quaest 16, n.32,34,41 ff. ; Vgl.ferner BOSSIUS, Tit.de iniuriis, n.4 (Mitte, unter "Limita tamen, quod dictum est ..."), titl.de accusatione,n.19 a.E.;BARTH.BERTAZZOLIUS,Cons. 214,n.9 ff; BOERIUS,Cons.4,n.43;CLARUS,lib.4,§ fin.quaest.62, n.8; CAEPOLLA,Cons.70,n.14.
3) z.B.Barth.BERTAZZOLIUS,Cons.112,n.3-5,10-12,Cons.214,n.4-11; zu Cons.112 im gleichen Sinne CLAUDIUS BERTAZZOLIUS (addit.B);CAEPOLLA,Cons.70,n.13-15;BOERIUS,Cons.4 n.43 (Mitte, unter "et intellige,quod ...") u.n.45;FARINACIUS,quaest.16,n.67 f; weitere Zitate bei SURD, Dec.89,n.28.
4) Claud.BERTAZZOLIUS,a.a.O.; FARINACIUS, a.a.O.
5) z.B.Mar.SOCINUS,Cons.118,n.12; Laur.TENNINIUS,Cautela 15,n.2,3; BAJARDUS ad Clarus, sent.lib.5 § fin.quaest.52, n.34.
6) Nach FARINACIUS,quaest.105,n.236,237;CLARUS,a.a.O.quaest.53,n.4.

seien stärker als der e i n e zugunsten des Täters sprechende Umstand, daß er dem objektiven Geschehen nach lediglich in Verfolgung eines anerkennenswerten Interesses gehandelt habe.[1]

Vielfach ist diese Lehre als communis opinio bezeichnet;[2] CLARUS berichtete freilich, ihm sei aus der Praxis kein Fall bekannt, den man nach jener Regel entschieden habe.[3]

4. Die von der italienischen Rechtswissenschaft entwickelten Thesen über den Wahrheitsbeweis und die Verfolgung berechtigter Interessen haben die Lehren der deutschen Juristen erheblich beeinflußt. Deutschrechtliche Gedanken und die partikularrechtlichen Quellen der gemeinrechtlichen Zeit sind für die Entwicklung ihrer Lehren ohne wesentliche Bedeutung geblieben.

Der deutschrechtliche Grundsatz, daß die wahre Behauptung ehrenrühriger Tatsachen keine Beleidigung sei, ist allerdings in den kursächsischen Konstitutionen von 1572 anerkannt worden: Wer jemanden "an Ehren schmähte", sollte auf Klage des Beleidigten "nach Befindung der Unschuld", d.h. nach Feststellung der Unrichtigkeit des Vorwurfs, zum Widerruf und zu öffentlicher Strafe verurteilt werde (P.4. Const.42). Eine besondere Strafandrohung galt denjenigen, "die sich rühmen, daß sie oder ein ander bei Ehefrauen, Jungfrauen oder Witfrauen geschlafen" haben, und "doch derowegen keine gewisse Nachrichtung tun" können. Beim Gelingen des Wahrheitsbeweises sollten sie demnach straffrei bleiben. Trotz dieser Vorschriften folgten die sächsischen Juristen den Lehren der Italiener.[4]

Die Bestimmung der sächsischen Konstitutionen über Angriffe auf die Ehre der Frau wurde auch in das pr.Landrecht von 1620 übernommen

1) OLDRADUS,Cons.53 n.8-10, allerdings mit dem nicht ganz klaren Schlußsatz: "sic istae duae praesumtiones tollunt unam ... et hoc forte verius, nisi iusta causa dicendi relevaret a calumnia". Die späteren Autoren übergingen die - wohl im Sinne einer sachgerechten Einschränkung der vorangestellten Regel zu verstehende - Klausel "et hoc forte verius etc.". Daraus ergab sich dann die im Text mitgeteilte These; vgl. die vorstehend in Anm.5 angegebenen Stellen. Bezeichnend für die verworrene Argumentation in dieser Frage: SURDUS,Cons.89, n.27-30, 32.
2) BOSSIUS, titl. de iniuriis, n.4, S.345 1.Sp.Mitte und von den deutschen Autoren u.a. GAILL, lib.2, obs.101,n.7; GILHAUSEN § 7, n.220, HARPPRECHT, tit.4, § 1,n.112 ff.
3) CLARUS, Sent. lib.5, § fin.; quaest 53, n.4.
4) MOLLER P.4, const.42, n.26/27; BERLICH, § 5, concl.75, n.50; CARPZOW, quaest.96, n.74 ff.

(Buch 6, tit.9, Art.1 § 10). Bei der Revision dieses Gesetzes im Jahre 1721 ließ man die den Wahrheitsbeweis betreffende Klausel jedoch fort (P.III, Buch 6, Tit.10,Art.1,§ 10). Im übrigen erkannten beide Gesetze den strafbefreienden Wahrheitsbeweis nur für den im öffentlichen Interesse liegenden Verbrechensvorwurf an und schlossen ihn aus für den Fall, daß jemand einen andern "nicht von gemeinen Nutzens sondern von Schmähung wegen" antastet und ihm einen Mangel, den er nicht verschuldet hat, vorwirft (a.a.O. jeweils § 9).

Der Lehre des BARTOLUS folgten die bayerischen Kondifikationen von 1751 und 1756 (Cod.Bav.Crim.I,8 § 1o; Cod.Bav.Civil.IV, 17 § 4): Der Wahrheitsbeweis sollte ohne weitere Voraussetzungen nur dann zulässig sein, wenn die vorgeworfene Handlung so beschaffen war, daß sie mit Leibes- oder Lebensstrafe geahndet werden konnte, "mithin an derselben Offenbarung dem gemeinen Wesen gelegen" war. Allerdings konnte der Täter, außer wenn er den Vorwurf zur Rechtsverteidigung im Prozeß erhoben hatte, den Wahrheitsbeweis nur dadurch führen, daß er den Beschuldigten in einem förmlichen Akkusationsverfahren anklagte.

Ein Beispiel für die Übernahme der Lehre des OLDRADUS durch die deutsche Gesetzgebung bietet dagegen die Wormser Reformation von 1498 (Buch III, Teil I, Tit.28, vorletzter Absatz).Der gleichen Auffassung folgte später auch das pr.ALR (II,20 § 548 ff).

Die für die gemeinrechtlichen Lehren selbst in Betracht kommende Carolina, die nicht die Ahndung der Beleidigung, sondern insoweit nur die Bestrafung des anonymen schriftlichen Verbrechensvorwurfs behandelte, bestimmte, daß der Wahrheitsbeweis in diesem Spezialfall der Beleidigung nur zu einer Milderung der Strafe führen könne (Art.110). - Eine Regelung, die für die Beurteilung des Irrtums bei der Verfolgung berechtigter Interessen in Betracht zu ziehen war, findet sich in den Vorschriften der CCC über das Akkusationsverfahren: Der Ankläger, der weder den Beweis für den von ihm erhobenen Verbrechensvorwurf erbracht, noch "redliche und genugsame Anzeigung und Vermutung" desselben nachgewiesen hatte, war nach Art.12 CCC verpflichtet, dem Angeklagten die Prozeßkosten zu erstatten, einen entstandenen Schaden zu ersetzen und ihm wegen der erlittenen "Schmach" einen "Abtrag" zu leisten. Aus Art.201 des Gesetzes folgt ferner, daß bei unbegründeter, aber aus "rechtmäßiger Ursache" erho-

bener Anklage die Kostenerstattungs- und Schadensersatzansprüche des Anklägers und des Angeklagten gegeneinander aufgehoben werden konnten.[1]

Die Partikulargesetze des 17.u.18.Jh. befaßten sich zum Teil nicht nur mit der Frage des Wahrheitsbeweises, sondern auch mit Fällen der Wahrnehmung berechtigter Interessen. Sie sind auch insoweit ein Abbild gemeinrechtlicher Lehren, blieben aber ohne Einfluß auf deren Weiterentwicklung.[2]

II. Der Wahrheitsbeweis und die Gewährmannbenennung

1. Wie die italienischen Autoren seit der Zeit der Postglossatoren, so waren die deutschen Juristen bis zum Ausgang des 18.Jh. nahezu einhellig der Ansicht, daß eine Äußerung beleidigenden Inhalts grundsätzlich auch im Falle der Wahrheit des Vorwurfs eine strafbare Injurie sei. Es galt der Grundsatz: "Veritas convicii non excusat ab iniuria".[3]

Allgemein anerkannt war allerdings, daß die wahre Äußerung milder zu ahnden sei als die unwahre[4] und daß anstelle der Verurteilung zum Widerruf bei einer wahren Behauptung nur die Verurteilung zur Abbitte in Betracht komme.[5] Das ALR (II,20 § 551) schloß jegliche derartige Privatgenugtuung aus für den Fall, daß sich bei der amtlichen Untersuchung eines Verbrechensvorwurf dessen Richtigkeit herausstellte.

Nur vereinzelt ist in der Literatur die Frage berührt, ob der Wahrheitsbeweis eigens zur Herbeiführung einer Strafmilderung oder zur Abwendung des Widerrufsurteils geführt werden dürfe. MEVIUS[6] ließ

1) Vgl. dazu v.BOEHMER, CCC Art.12: § 2, Art.201: § 1. Über das Akkusationsverfahren nach der Carolina: Eb.Schmidt S.119 f.
2) Vgl. österr. Tract.de iuribus incorporal. Tit.18; pr.Landr.1620, Buch 6,tit.9,Art.1 §§ 3 f; pr.Landr.1721 P.III,Buch 6,tit.10,Art.1 §§ 3 f; ALR II 2 §§ 552-563.
3) Vgl. die Belege unten S.182.
4) MÖLLER, P.4, const.42, n.19; MEVIUS, dec. P.5 dec.389, addit.11; FABRICIUS,ap.Gaill,lib.2, obs.99; HOPPIUS, membr.3, thes.41; THOMASIUS, Diss.de actione iniuriar. § 25; HORN, thes.13; LEYSER, spec.551,med.III; v.BOEHMER, ad.Carpzow; quaest.96, obs.3;
5) S. oben S.33.
6) P.5, dec.389, addit.11.

den Wahrheitsbeweis jedenfalls dann zu, wenn es sich um den Vorwurf einer noch verfolgbaren Straftat handelte. LEYSER und spätere Autoren billigten dem Täter allgemein das Recht zu, dem Gegner den Eid darüber zuzuschieben, ob der vom Täter erhobene, zu substantiierende Vorwurf zutreffe oder nicht[1]. Eine anderweitige Beweisaufnahme, z.B. die Vernehmung von Zeugen, sollte dagegen wie LEYSER darlegte, nicht durchgeführt werden. Der Autor bemerkte, es würde sonst nur die Aburteilung einer in der Schuldfrage geklärten Straftat "unbillig" verzögert[2].

Die anerkannte Regel "Veritas non excusat ab iniuria" sollte nicht ausnahmslos gelten. Man folgte insoweit den italienischen Lehren.

Die vor allem von BARTOLUS vertretene Theorie, die im 16.Jh. in Italien nur noch vereinzelt gelehrt wurde, fand unter den deutschen Juristen bis zum Ausgang jenes Jahrhunderts noch zahlreiche Anhänger. Zu ihnen gehörten GOBLER, SCHNEIDWIN, MOLLER und, wohl als letzter der bedeutenderen Juristen, Joh.HARPPRECHT. Nach ihrer Ansicht sollte eine wahrheitsgemäße Äußerung straffrei sein, wenn sie eine Tatsache betraf, deren Bekanntwerden objektiv im öffentlichen Interesse lag. Das sollte selbst dann gelten, wenn der Täter mit animus iniuriandi gehandelt hatte ("quantumvis prava intentione animoque iniuriandi id fecerit").[3]

Auch die Gegenmeinung wurde zu jener Zeit vertreten, so von WESENBEC, GAILL, SCHRADER, BINSFELD, VULTEJUS und GILHAUSEN; im 17.u. 18.Jh. folgten ihr nahezu sämtliche Autoren.[4] Nach dieser, auf

---

1) LEYSER, spec.551, med.IV; QUISTORP § 307 bei b) m.weit.Zitaten.
2) LEYSER, a.a.O.
3) So HARPPRECHT, tit.4, § 1 n.98-106 (101); ferner CHIL.KÖNIG II. cap.59, Ziff.2; GOBLER, Rechtenspiegel, Bl.75 V.Ziff.2; SCHNEIDWIN, Inst.4.4 § Iniuria n.14; MOLLER, P.4, const.42, n.26 f.
4) Klagspiegel, Bl.13, mit der Maßgabe, daß der vor Gericht, also präsumtiv in Wahrnehmung berechtigter Interessen erhobene Vorwurf ohne weiteres straflos sei (über entspr.Lehren der Italiener: oben S.176); WESENBEC, Dig.47.10; n.8 (Mitte); GAILL, lib.2, obs.99, Insbes. n.4 ff; GOEDEAUS, disp.14, thes.IV, g); SCHRADER, P.9, cap.4, n.110; BINSFELD, S.166 ff (172); VULTEJUS, Inst.4.4 § 1: n.3,5; GILHAUSEN § 5, n.223 f; THEODORICUS, cap.2, aph.2, aph.21, n.27 ff, S.296 ff; CARPZOW, quaest.96, n.74 ff (76) und dogmatisch klarer Resp.lib.2, Nr.61, insbes. n.6,8; MEVIUS, P.3, dec.357 mit addit. 3 f; BRUNNEMANN, Dig.47.10: 18, n.2; STRUVE, exerc.48 thes.55 mit addit.z) von MÜLLER; HOPPIUS, membr.3, insb. thes. 27; STRYCK, Dig.47.10: § 15; HORN, Diss. thes.13; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 21; THOMASIUS, Diss. de actione iniur. § 25,

OLDRADUS zurückgehenden Lehre sollte der Wahrheitsbeweis nur dann zulässig sein, wenn der Täter in Wahrnehmung berechtigter Interessen - ex rationabile causa, non animo iniuriandi - gehandelt hatte. Diese Voraussetzung sollte vor allem erfüllt sein bei der Ausübung und Verteidigung von Rechten, bei der Erstattung einer Strafanzeige, bei der Ausübung von Erziehungsrechten sowie bei der Warnung oder Ermahnung Nahestehender (siehe unten S.191 ff). Dagegen sollte es für die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises nicht genügen, daß objektiv ein öffentliches Interesse am Bekanntwerden der behaupteten Tatsache bestand; der Täter mußte vielmehr i n Verfolgung dieses öffentlichen Interesses - nicht etwa aus Schmäh- oder Rachsucht oder bei Zank und Streit - gehandelt haben.[1)]

In den Begründungen für diese beiden Theorien finden sich im Vergleich zu den Lehren der Italiener nur vereinzelt neue Gedanken.

Zur Begründung der Regel, daß die Wahrheit der Äußerung den Täter grundsätzlich nicht entschuldige, wurde häufig auf Art. 110 CCC verwiesen, obgleich diese Vorschrift nur die anonyme schriftliche Beschuldigung wegen eines Verbrechens, nicht die iniuria schlechthin betraf. Die Anhänger der Theorie des BARTOLUS beriefen sich vor allem auf Dig.47.10:18 pr.; die Vertreter der Gegenmeinung, nach der es auf den animus iniuriandi ankommen sollte, stützten sich auf das Reskript Cod.9.35:5 und fügten regelmäßig den aus dem kanonischen Recht übernommenen Satz hinzu, daß ein verwerflicher Wille des Menschen auch seine Handlungen verwerflich mache (Pravus animus rem facit iniquem). Zudem, so legte man dar, sei das Wesentliche der iniuria die Absicht zu beleidigen; deshalb komme es weniger auf die

---

Ziff.4; FRÖHLICHSBURG, Tract. 2, Buch 4, titl.21, n.20 (II, S.427); BREUNING, Diss. § 12; v.BOEHMER ad Carpzov. quaest.96, obs. 3; QUISTORP, § 307 m.Anm.t,u). - Im Sinne der h.L. auch ENGAU I, § 279 (7); MEISTER d.Ä. § 146; KOCH, § 372 III; MEISTER d.J. § 191 II,3; DORN, S.348; (sie behandelten den Grundsatz "Veritas ... non excusat ..." als ausnahmslose Regel und die Fälle der Wahrnehmung berechtigter Interessen i.w.S. als selbständige dolusausschließende Momente (vgl. die oben S.162 Anm.2 angegebenen Stellen). Im Sinne der h.L., aber ohne dogm.Klarheit: LEYSER, spec.551 med.I-III.

1) Manche Autoren stellten allerdings in Anknüpfung an Dig.47.10: 18 pr. in erster Linie darauf ab, ob ein öffentliches Interesse an der Äußerung gegeben sei; sie machten dann aber die Einschränkung, der Täter sei gleichwohl strafbar, wenn er mit animus iniuriandi gehandelt habe (so GAILL, SCHRADER, BINSFELD, GILHAUSEN, CARPZOW, HOPPIUS jeweils a.a.O.).

Wahrheit oder Unwahrheit der Äußerung an als darauf, ob der Täter mit animus iniuriandi, aus einer "libido iniuriandi", gehandelt habe oder nicht. Sein böser Wille sei verwerflich, auch wenn die Handlung schließlich der Allgemeinheit nütze.[1)]

Eine über derartige, nur kurze Bemerkungen hinausgehende Begründung für die herrschende Lehre findet sich in einer 1765 erschienenen Dissertation über den Wahrheitsbeweis, die unter dem Vorsitz des Leipziger Gelehrten Chr.Heinr. BREUNING verteidigt worden ist (Dissertatio de veritate convicii). Dort ist ausgeführt, die Mitglieder der Gemeinschaft haben sich durch "Gesellschaftsvertrag "ihres Rechtes entäußert, die Taten der Mitmenschen selbst zu verurteilen. Dieses Recht stehe nunmehr lediglich dem princeps, der Staatsgewalt, zu (§ 3). Da ein geltungsminderndes Urteil, eine Verurteilung eines Mitmenschen, auch im Vorwurf eines Verbrechens liege, sei auch die Erhebung eines derartigen Vorwurfs nicht Sache des einzelnen (§ 13), es sei denn, daß er damit einen anerkennenswerten Zweck verfolge (§§ 14-16).

Auf die dogmatische Stellung der Wahrheit einer Äußerung im Aufbau des Delikts der Ehrverletzung gingen die Autoren jener Zeit nicht näher ein. Nach der h.L. entfiel die Strafbarkeit des Täters wegen des Mangels am animus iniuriandi; denn letzlich sollte nicht die Wahrheit der Äußerung, sondern die Verfolgung berechtigter Interessen, das Handeln ohne Beleidigungsvorsatz, den Strafausschluß begründen. Für die auf BARTOLUS zurückgehende Lehre trifft diese Konstruktion allerdings nicht zu; denn den Täter sollte der Wahrheitsbeweis u.U. auch dann von Strafe befreien, wenn er m i t animus iniuriandi gehandelt hatte. Die Anhänger dieser Lehre begnügten sich zumeist mit der nicht näher erläuterten Feststellung, der Täter sei nicht strafbar, er sei, wie GOBLER sagte, "von der Injurienklage entschuldigt".[2)] HARPPRECHT meinte, das Interesse der Allgemeinheit am Bekanntwerden der behaupteten Tatsachen werde vom Gesetz höher bewertet als ihr Interesse daran, daß eine beleidigende Äußerung ge-

1) Diese Argumente u.a. bei THEODORICUS, cap.2, aph.21, n.19; STRUVE exerc.48; thes.55 m.Anm.v.MÜLLER, LAUTERBACH, Dig.47.10: § 21; HOPPIUS, membr.3,thes.27; QUISTORP § 307 bei u). Die sorgfältigste, wenn auch nicht in allem zutreffende, Interpretation der in Betracht kommenden Quellen, findet sich bei HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.86-106,201 f.

2) Vgl. die oben S.182 Anm. 3 zit.Stellen.

ahndet werde.[1]

Da nach der Theorie des BARTOLUS eine wahre Äußerung schon dann straflos sein sollte, wenn das Bekanntwerden der geäußerten Tatsache im Interesse der Allgemeinheit lag, und da nach der Lehre des OLDRADUS die Strafbarkeit in diesem Falle dann ausgeschlossen sein sollte, wenn der Täter zwecks Wahrnehmung jenes öffentlichen Interesse handelte, mußten die Anhänger beider Theorien darlegen, welche Vorwürfe ihrem Inhalt nach für die Allgemeinheit von Interesse seien. Als Beispiel dafür erwähnte man vor allem die Behauptung, jemand habe eine Straftat begangen.[2] Vereinzelt erwähnt ist die Äußerung, jemand habe ein Verbrechen geplant und wolle diese ausführen.[3] Im öffentlichen Interesse sollte ferner der Vorwurf einer ansteckenden Krankheit liegen.[4] Manche Autoren der älteren Zeit erwähnten auch die uneheliche Abstammung als eine die Öffentlichkeit interessierende Tatsache[5] und gaben zur Begründung an, einen unehelich Geborenen dürfe man nicht im öffentlichen Ämtern betrauen.[6] Als Gegenbeispiele bezeichneten die Autoren der gemeinrechtlichen Zeit regelmäßig den Vorwurf von Armut und den Vorwurf körperlicher Fehler und Gebrechen.[7]

Die italienischen Juristen waren auch auf die Frage eingegangen, ob die Allgemeinheit an der Äußerung bereits allgemein bekannter - "notorischer" - Tatsachen ein Interesse habe. Sie hatten dies verneint und daraus hergeleitet, daß der Wahrheitsbeweis beim Vorwurf einer bereits abgeurteilten Straftat unzulässig sei (siehe oben S.175 f). Im Anschluß an diese Lehren vertraten auch die deutschen Juristen

---

1) HARPPRECHT, tit.4, § 1 n.101 a.E.
2) SCHNEIDWIN Inst.4.4 § 1: n.14; MOLLER, P.4, const.42, n.26; HARPPRECHT, a.a.O. n.98; CARPZOW, quaest.96, n.78. - Die Autoren der späteren Zeit gingen in Bemerkungen über die Verfolgung öffentl. Interessen zumeist n u r auf den Vorwurf strafbarer Handlungen ein (vgl.d.Quellenangaben unten S.193 Anm.1,2).
3) Clagspiegel, Bl.13 ("... oder ein Stadt, Schloß, Dorf verraten wolt").
4) KÖNIG II. cap.59 Ziff.2; SCHNEIDWIN, Inst.4.4 § 1: n.14; Klagspiegel Bl.13; GAILL, lib.2, obs.99,n.1; WURMSER,lib.1,tit.47, obs.6; BINSFELD, S.166.CARPZOW, quaest.96, n.76.
5) GOBLER, Rechtenspiegel, Bl.75 V, Ziff.2; HARPPRECHT tit.4, § 1, n.98; GAILL, a.a.O.; BINSFELD, S.166; BERLICH, P.5,concl.59,n.9.
6) BINSFELD, a.a.O.; BERLICH, a.a.O.
7) GOBLER, a.a.O.; SCHNEIDWIN, a.a.O.; HARPPRECHT, a.a.O.; Klagspiegel Bl.13 R a.E.; WURMSER, a.a.O.; BINSFELD, S.166; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 21.

die Ansicht, daß man einem Verbrecher eine bereits geahndete Tat nicht vorwerfen dürfe.[1] Dasselbe sollte für den Vorwurf einer abgeurteilten Straftat gelten, deren Strafe im Gnadenwege erlassen war.[2] Zur Begründung ist verschiedentlich gesagt, durch die Verbüßung einer Strafe sei der Gerechtigkeit Genüge geschehen,[3] und es ist darauf hingewiesen, daß - wie manche Autoren meinten - eine Begnadigung jeglichen Makel vom Verurteilten nehme.[4] Nur selten findet sich der Gedanke, es handele sich in diesen Fällen um Vorwürfe notorischer und somit keiner Bekanntmachung bedürfender Tatsachen.[5] Zumeist ist dementsprechend nicht auf die Tatsache der Verurteilung des Gegners sondern auf die Strafverbüßung oder Begnadigung abgestellt. Auf Ausnahmefälle, in denen ein öffentliches Interesse auch am Hinweis auf bereits abgeurteilte Straftaten bestehen kann, gingen die Autoren der gemeinrechtlichen Zeit nicht ein, z.B. nicht auf den Fall, daß der Verurteilte eine Betätigung in der Öffentlichkeit anstrebt, für die er in Anbetracht seiner Bestrafung als nicht genügend verläßlich erscheint. Der wiedergegebene Grundsatz selbst hatte allerdings die sachgemäße Folge, daß einem Straffälligen die Rückkehr in ein gesetzmäßiges Leben erleichtert wurde.[6]

2. Keiner der beiden dargelegten Theorien über den Wahrheitsbeweis folgte der Niederländer A.MATTHAEUS.[7] Er lehrte, es sei weder das öffentliche Interesse am Bekanntwerden einer Tatsache entscheidend, noch komme es auf den animus iniuriandi des Täters an; vielmehr ergebe sich aus Dig.47.10: 18 pr., daß j e d e r wahrheitsgemäße Vorwurf einer Straftat, aber auch n u r der Vorwurf eines Delikts, ohne weitere Voraussetzungen straflos sei. Noch weiter als MATTHAEUS ging einige Jahrzehnte später der sächsische Praktiker ECKHOLT. Er erklärte den Wahrheitsbeweis schlechthin, also nicht nur im Falle des Verbrechensvorwurfs, für zulässig.[8]

---

1) THEODORICUS, S.299 (n.32); CARPZOW,quaest.96, n.78; HOPPIUS,membr 3,thes.9; v.BOEHMER ad Carpzov, quaest.96; obs.3 unter "Nec aliud ..."; ebenso ALR II,20 § 549.
2) BINSFELD, S.172; HARPPRECHT, a.a.O. n.99; BERLICH, a.a.O. n.29; HOPPIUS, membr.3, thes.8.
3) HOPPIUS, membr.3, thes.9.
4) Darüber WEBER I, S.177 ff.
5) So bei THEODORICUS, S.299 (n.32); HOPPIUS, membr.3, thes.4; THOMASIUS, Diss. de actione iniuriarum § 25, Ziff.3; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 21.
6) so für die italienischen Lehren: DAHM, S.382 f.
7) MATTHAEUS, lib.47. Dig.: Tit.4, cap.1, n.8.
8) ECKHOLT, Dig.47.10: § 6.

Schließlich sollte auch nach der Lehre WEBERs grundsätzlich jede wahrheitsgemäße Äußerung straffrei sein.[1] Anders als die zuvor genannten Autoren machte WEBER jedoch wesentliche Einschränkungen: War der Täter aufgrund besonderer Verhältnisse nicht befugt, gewisse Tatsachen zu offenbaren, oder durfte er sie nicht d o r t vorbringen, wo er sie äußerte, oder hatte er sich in der Art des Ausdrucks oder der Bekanntmachung eines unerlaubten Mittels bedient, so sollte ihn die Wahrheit der Äußerung nicht vor Strafe schützen. Wer als Anwalt, als Arzt oder als Beichtvater zur Verschwiegenheit verpflichtet war, oder sich durch ein Versprechen dazu verpflichtet hatte, sollte sich "natürlich" nicht auf die Wahrheit seiner pflichtwidrigen Äußerung berufen können. Ebenso sollte strafbar sein, wer "vor Gericht oder sonst in öffentlichen Vorträgen zur Kränkung eines andern Dinge äußert, welche er dort gar nicht anbringen durfte"; das sollte insbesondere für Prediger gelten, die "öffentlich gewisse Personen namentlich herabwürdigen". Die Einrede der Wahrheit sollte ferner wirkungslos sein, wenn jemand "wegen eigentlicher Scheltworte, Schimpfreden, Schandgemälde usw." belangt wurde und zwar deshalb, weil dann "in der Art und Weise, w i e man sich über die Fehler und Unvollkommenheiten des andern äußert, eine Ehrverletzung, eine unbefugte Selbstrache, ein unerlaubter Eingriff in das obrigkeitliche Strafamt" liege. Schließlich sollte man sich mit der Wahrheit seiner Äußerung dann nicht entschuldigen können, wenn man mittels einer Schmähschrift einen Verbrechensvorwurf erhoben hatte. Lag kein derartiger Ausnahmefall vor, so war der Täter nach Ansicht WEBERs straffrei, gleichgültig, ob die Bekanntmachung der Tatsache für die Allgemeinheit von Nutzen war, ob der Vorwurf vor Gericht oder außerhalb eines gerichtlichen Verfahrens erhoben war und ob der Gegner wegen der etwa vorgeworfenen Straftat schon bestraft oder begnadigt war. Vor allem, so lehrte Weber, sei es gleichgültig, ob der Täter in Beleidigungsabsicht gehandelt habe oder nicht; dann auf die Absicht des Täters komme es nicht an, wenn die Handlung selbst rechtmäßig sei.

MATTHAEUS, ECKHOLT und WEBER stützten ihre Lehren in erster Linie auf das Fragment Dig.47.10: 18 pr., dessen Nachsatz ("peccata enim nocentium nota esse et oportere et expedire") jene Autoren zutreffend nicht im Sinne einer Einschränkung gegenüber dem Tenor jener Stelle

1) WEBER I, S.171 ff, 119.

verstanden. WEBER stützte seinen Grundsatz, daß die wahre Behauptung an sich keine Beleidigung sein könne, nicht nur auf Stellen des Corpus Iuris, sondern meinte zudem, diese Regel folge auch aus dem Wesen der Ehrverletzung; "die Natur der Sache" bringe es mit sich, "daß Wahrheiten an sich nie beleidigen".[1] Näher ging WEBER darauf allerdings nicht ein. - Schließlich begründete er seine Lehre auch vom Standpunkt der Kriminalpolitik aus, indem er schrieb: "Wer zur Übertretung der Gesetze geneigt ist, fürchtet oft die üble Nachrede mehr als die ordentliche Strafe. Soll also die Wahrheit gegen Injurienklagen nicht schützen, so schwächt die Gesetzgebung einen der wichtigsten Beweggründe zur Beobachtung ihrer Vorschriften".[2] Dieser Gedanke trifft allerdings nur für den Wahrheitsbeweis bei solchen Behauptungen zu, die eine vom Gegner schuldhaft verursachte Tatsache zum Gegenstand haben. Im übrigen ist diese Begründung unschlüssig.

WEBERs Ansicht, daß eine wahre Behauptung grundsätzlich keine Beleidigung sei, setzte sich alsbald durch und wurde auch in der Gesetzgebung anerkannt.[3] In der neueren Zeit setzten dann allerdings rechtspolitische Bestrebungen ein, im Interesse eines stärkeren Ehrenschutzes die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises wieder einzuschränken. Dabei wurde insbesondere der in der älteren gemeinrechtlichen Lehre herrschende Gedanke herausgestellt, daß bei Äußerungen "von Tatsachen, welche die Allgemeinheit nicht berühren", der Wahrheitsbeweis ausgeschlossen sein müsse.[4]

3. Den Lehren vom Wahrheitsbeweis entsprach die Behandlung der Gewährsmannbenennung (nominatio auctoris). Wie oben S.174 erwähnt, war im mittelalterlichen Quellen anerkannt, daß straffrei bleibe, wer ein Gerücht weitererzähle und seinen Gewährsmann für dieses Gerücht benenne. In einem 1541 erschienenen Prozeßrechtshandbuch des sächsischen Praktikers Chilian KÖNIG ist (nach den Bemerkungen späterer Autoren) diese Auffassung noch vertreten ;[5] aber es ist auch über-

1) ders. I, S.171.
2) ders.I S.175.
3) vgl. HENNING (Diss.), S.26 ff, 32.
4) Vgl. KERN in: Materialien zur Strafrechtsreform,Bd.I, S.311 ff.
5) Vgl. CARPZOW, quaest.96, n.67; STRYCK, De iure sensuum, Diss.III, cap.III, n.59; die dort zit.Stelle (König "Processus cap.138") ist in der von mir benutzten Ausgabe des Jahres 1599 nicht zu finden, da ein Kap.138 in keinem Teil des Werkes existiert.

liefert, daß der Leipziger Schöppenstuhl im Jahre 1539 ausgesprochen hat, die nominatio auctoris sei unerheblich.[1] Schon um die Mitte des 16.Jahrhunderts findet sich in der juristischen Literatur dann das Rechtssprichwort: "Wehrmann haben hilft nicht" - so bei SCHNEIDWIN,[2] der sich sogar auf eine entsprechende Äußerung des schon um das Jahr 1400 wirkenden Italieners Bartholomaeus de SALYCETO berief.[3] Dieser Grundsatz wurde von den Autoren der gemeinrechtlichen Zeit nahezu einhellig gebilligt.[4] Man berief sich gemeinhin auf die Vorschrift des Corpus Iuris, nach welcher ein Finder einer Schmähschrift,der diese weitergibt, ebenso bestraft werden sollte wie der Autor (Cod.9.35). Daß diese Bestimmung lediglich der Eigenart des Delikts der anonymen schriftlichen Schmähung entsprach, übersah man dabei. Seit CARPZOW wies man auch darauf hin, daß man dem guten Ruf eines andern ebenso schade, wenn man ein Gerücht weiterverbreite, wie wenn man als erster eine ehrverletzende Behauptung aufstelle.

Eine abweichende Ansicht vertraten nur wenige Autoren. A.MATTHAEUS[5] billigte zwar den Grundsatz, daß es nicht darauf ankomme, ob jemand Urheber einer üblen Nachrede sei oder ob er nur weitererzähle, was er von andern gehört hatte; aber er wollte denjenigen nicht bestraft wissen, der nur aus reiner Geschwätzigkeit ein Gerücht weiterverbreitet und einen Gewährsmann für das Gerücht angeben kann. Wer nur aus Schwatzhaftigkeit handele, dem fehle der animus iniuriandi, der dolus malus; sonst müsse man nämlich annehmen, daß alle schwatzhaften Frauen mit Beleidigungsvorsatz handeln, wenn sie ein Gerücht weiterverbreiten. Diese Lehre von MATTHAEUS entsprach seiner

1) Nach COLERUS, Dec.161, n.41.
2) n.5 ad Inst.4.4 § 1.
3) Biographische Angaben nach v.SAVIGNY VI,S.262 ff.
4) THEODORICUS, cap.2, aph.21,n.36 ff, S.301 ff; BERLICH, P.5, concl. 65,n.51; CARPZOW, quaest,96,n.67 ff; STRUVE, exerc.48, thes.56; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 22; J.H.BOEHMER, Dig.47.10: § 12 (3); FRÖHLICHSBURG, Tract.2, Buch 4, tit.21, n.20; ENGAU I, § 279 (6); KOCH, § 372 III; MEISTER d.J. § 191 II,1; - QUISTORP (§ 307 mit x y) u.WESTPHAL (82.Anm.) bezeichneten als Ausnahme den Fall, daß der Täter "rechtmäßige Veranlassung gehabt habe, das Gehörte weiterzuerzählen" (WESTPHAL); es handelt sich dabei jedoch um den selbständigen dolusausschließenden Gesichtspunkt der Verfolgung berechtigter Interessen. J.H.BOEHMER, a.a.O. machte eine Ausnahme für den Fall, daß der Täter jemanden unter vier Augen auf ein Gerücht hinwies, das über ihn verbreitet wurde. Auch hierbei handelt es sich um die Verfolgung eines berechtigten Interesses (vgl. dazu unten S. 207).
5) lib.47 Dig.: tit.4, cap.1, n.5 unter "Praeter nec illud ...".

großzügigen Zulassung des Wahrheitsbeweises.

Eine ähnliche Meinung vertrat STRYCK.[1] Dem anerkannten Grundsatz stimmte er zwar zu, machte aber erhebliche Ausnahmen. Er lehrte, es komme darauf an, ob das Gerücht jemandem mitgeteilt worden sei, der schon davon wußte, ob der Täter das Gehörte als zweifelhaft wiedergegeben oder ob er etwa gesagt habe, es sei wahr und man könne es auf sein Wort weitersagen. Wesentlich sei auch, ob die Äußerung im engen Kreise einzelner, etwa unter Freunden, oder in der Öffentlichkeit gefallen sei. STRYCK bezeichnete zwar diese Momente als für die Strafbarkeit des Täters entscheidend, gab aber keine bestimmten Grenzen für die Anerkennung der Straflosigkeit an. Er teilte ein Gutachten der juristischen Fakultät von Frankfurt a.O. mit, in welchem es heißt, der Beklagte sei nicht der iniuria schuldig, weil er ein Gerücht als solches und im Vertrauen einem anderen weitererzählt habe.

Klarer als STRYCK, aber im Sinne seiner Darlegungen, äußerte sich P.MÜLLER zu dieser Materie: Die Benennung des Gewährsmanns befreie den Täter von Strafe, wenn er das Gerücht mit dem ausdrücklichen Vorbehalt weitererzählt habe, er selbst wolle die Ehre des Betroffenen nicht verletzen, oder wenn er erklärt habe, es sei zweifelhaft, ob das Gerücht zutreffe.[2] Diese Ansicht vertrat später auch WEBER entsprechend seiner Lehre, daß der Wahrheitsbeweis grundsätzlich ohne weiteres zulässig sei.[3]

4. Soweit der Wahrheitsbeweis zulässig war, konnte der wegen einer iniuria Inanspruchgenommene dadurch der Bestrafung entgehen, daß er die "exceptio veritatis" erhob und den Beweis für die Richtigkeit seines Vorwurfs erbrachte.[4] Er konnte seinem Gegner den Eid darüber

---

1) ausführlich in "Tractatus de iure sensuum", Diss.III, cap.III, n.59 ff,zusammengefaßt in "Usus mod.Pandect". 47.10: § 26.
2) MÜLLER ad Struv. exerc.48, thes.56; addit. aa; ähnlich der weniger bekannte Erfurter Gelehrte J.H.v.SODE, De iniuriantibus (1697) cap.2, § 6:8.
3) WEBER I, S.184-187; vgl. oben S.187.
4) Ohne Erörterung der Beweislast ist zumeist nur gesagt, der Täter müsse die Wahrheit seines Vorwurfs beweisen; vgl. GAILL, lib.2, obs.99, n.1 ("si probet illud"); SCHRADER, P.9,cap.4, n.110 ("etiam ipse probare possit"); ähnlich GILHAUSEN, § 5,223; HARPPRECHT tit.4, § 1, n.98, 101; CARPZOW, quaest.96, n.76; MEVIUS P.3, dez. 357, 2); WEBER I, S.183 ff.

zuschieben, ob der strittige, zu substantiierende Vorwurf zutreffe oder nicht.[1] Nach WEBER hatte der Beklagte die Vermutung der Wahrheit für sich, wenn er dem Gegner ein in einem Strafprozeß festgestelltes Delikt vorgeworfen hatte; dagegen sollte der Beweis ausgeschlossen sein, wenn der Gegner von einer entsprechenden Anklage freigesprochen worden war.[2] War eine entsprechende Beschuldigung mangels hinreichenden Tatverdachts fallengelassen worden, so konnte nach HOPPIUS der Wahrheitsbeweis nur durch Beibringung n e u e r Beweismittel geführt werden.[3]

III. Die Verfolgung berechtigter Interessen

Grundsätze mit Geltung für alle in Betracht kommenden Fälle der Verfolgung berechtigter Interessen sind in der gemeinrechtlichen Lehre nicht oder jedenfalls nur in Ansätzen entwickelt worden. Aber es findet sich immerhin eine gewisse Gleichförmigkeit mehrerer für Einzelfälle geltenden Regeln: die Äußerung mußte zur Sache gehören, sie durfte nicht schon in ihrer Form beleidigend sein, und soweit man auch den nicht erweislich wahren Vorwurf straffrei ließ - hier gingen die Ansichten sehr auseinander -, setzte man dafür voraus, daß der Täter gute Gründe gehabt hatte, an die Richtigkeit seiner Behauptung zu glauben. Insoweit entspricht die Auffassung jener Zeit im Grundgedanken den heutigen Lehren: Nur der unverschuldete Irrtum bei der Verfolgung berechtigter Interessen sollte geschützt werden. Da man sich - jedenfalls nach den ausdrücklichen Darlegungen von LEYSER[4] - nicht auf ein Gerücht verlassen durfte, bestand auch eine Art Informationspflicht, deren Mißachtung den Schutz des irrenden Täters ausschloß. - Daß der Täter straffrei bleibe, der aus guten Gründen an die Richtigkeit seiner Behauptung glaubt, sollte nach LEYSER - entgegen älteren Lehren - für a l l e Fälle der Verfolgung berechtigter Interessen gelten. Dieser Ansicht folgten die Autoren der späteren Zeit. Nirgends ist jedoch in ihren Darlegungen diese Frage - etwa im Sinne heutiger Dogmatik - als ein Problem der Irrtumslehre behandelt.[5]

---

1) HORN, thes.14 (ausführlich); LEYSER, spec.551, med.IV; QUISTORP § 307 mit b); WEBER I, S.188.
2) WEBER I, S.179, 177.
3) HOPPIUS, membr.3, thes.9 f.
4) Meditationes, Spec. 551 med.VII ff.
5) Vgl. LEYSER, spec.551 med.V,VI; v.BOEHMER II, § 90; ENGAU I, § 278, 2-7; MEISTER d.Ä. § 146; KOCH § 372 II, MEISTER d.J. § 192; QUISTORP § 309; WEBER I, S.188, 189.

1. Im Zusammenhang behandelt wurden häufig die Verfolgung öffentlicher Interessen durch Behauptung von Tatsachen, die die Allgemeinheit berühren, und der Verbrechensvorwurf in Ausübung oder Verteidigung eigener Rechte.

Zur Erläuterung der These, daß der im öffentlichen Interesse liegende Vorwurf nur straflos sei, wenn der Täter ohne animus iniuriandi gehandelt habe, wurde bis um die Mitte des 17.Jh. zumeist nur bemerkt, der Täter müsse "amore rei publicae" gehandelt haben - und nicht aus persönlicher Feindschaft gegenüber dem Betroffenen oder aus Rach- und Schmähsucht - und der Vorwurf dürfe nicht in einem Zank und nicht in beleidigender Form erhoben sein.[1] Abweichend äußerten sich VULTEJUS und THEODORICUS.

VULTEJUS setzte voraus, daß der Vorwurf "legitime" erhoben sei,und erläuterte: "id est, si ad magistratum deferatur, atque in ea re ita agatur, ut nullam de se praebet significationem obiicens aut deferens, quod animo iniuriandi id faciat, sed solo animo publici commodo promovendi; alias si dicatur vel in loco, ubi obiectio eius non est necessaria, vel in negotio, quod illud nihil omnino concernat et ad quod obiectio ista nihil momenti conferat, dicens convicium non excusatur; ex istis enim circumstantiis libido et voluntas iniuriandi colligitur".[2]

Die Verfolgung des öffentlichen Interesses konnte demnach nur mittels einer Strafanzeige geschehen. In ähnlichem Sinne äußerte sich THEODORICUS: Man dürfe nicht "per extraiudiciales diffamationes proximum laedere", sondern solle "iudicialiter ad probationem criminis se offerre".[3]

Diese von VULTEJUS und THEODORICUS vertretene Ansicht wurde in der 2.Hälfte des 17.Jh. herrschend, ohne daß man sich auf jene beiden Autoren berief. Sie wurde zunächst von MEVIUS und dann von den meisten bedeutenderen Autoren jener Zeit vertreten, so u.a. von BRUNNE-

1) Vgl. Clagspiegel, Bl.13 ("... und ob's auch öffentlich geschieht"), WEBENBEC, Dig.47.10: n.8 (Mitte) GAIL, lib.2, obs.99; GOEDDAEUS, disp.14, thes.IV, d); GILHAUSEN, § 5 n. 223 f; CARPZOW, quaest. 96. n.74 ff.
2) VULTEJUS, Inst. 4.4, § 1: n.3.
3) THEODORICUS, cap.2, aph. 2o, n.29, S.297.

MANN, STRUVE, STRYCK und LAUTERBACH.[1] Nach ihrer Lehre mußten folgende Voraussetzungen erfüllt sein, damit jemand, der einen erweislich wahren Deliktsvorwurf erhoben hatte, unter dem Gesichtspunkt der Verfolgung öffentlicher Interessen freigesprochen werden konnte: Das Delikt mußte öffentlich verfolgbar sein; der Täter mußte z w e c k s Förderung des Wohles der Allgemeinheit gehandelt haben, also nicht mit der Absicht, den Gegner zu beleidigen oder persönliche Rache zu üben. Der Vorwurf mußte in Form einer Anzeige gegenüber einer Behörde und auf dem dabei üblichen Wege erhoben sein. - Obwohl THOMASIUS dieser Lehre unter Berufung auf Dig.47.10: 18 pr. entgegentrat, gingen die Autoren der späteren Zeit auf diese Frage nicht ein; sie nannten aber außer der Anklage und der Strafanzeige keine Beispiele für die Verfolgung öffentlicher Interessen.[2] QUISTORP allerdings wies auf jenen Meinungsstreit hin und entschied sich ohne Begründung - für die Ansicht von THOMASIUS, deren Anwendung in der Praxis er bezeugte.[3]

Entsprechend den römischen Quellen lehrte die gemeinrechtliche Wissenschaft: "Iuris executio non habet iniuriam". Demgemäß sollten Tatsachenvorwürfe straflos sein, wenn sie in maßvoller Form zur Rechtsausübung oder -verteidigung vor Gericht erhoben wurden.[4] Daß zufolge jenem Grundsatz in gleicher Weise auch außergerichtliche Beschuldigungen straflos bleiben sollten, erwähnten LEYSER und v.BOEHMER ausdrücklich.[5]

Unklare Vorstellungen herrschten bis fast zur Mitte des 18.Jahrhunderts über die Beurteilung des in einer Anklage, Strafanzeige oder bei der Rechtsausübung erhobenen und nicht erweislich wahren Verbrechensvorwurfs, obgleich hinsichtlich der Anklage eine ausdrückli-

1) MEVIUS, P.3, dec.357; BRUNNEMANN, Dig.47.10:18 n.3 ff; STRUVE, exerc.48,thes.55 u.MÜLLER, addit.z); STRYCK, Dig.47.10: § 15; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 21 ("legitimo modo"); HOPPIUS, membr.3, thes.4,23.
2) LEYSER,spec.551 med.VI, insbes.Ziff.VII, S.316; MEISTER d.J. § 192 mit d); KOCH, § 372 II h.
3) QUISTORP § 307 mit g,h).
4) SCHNEIDWIN, Inst.4.4 § iniuria, n.16,17; HARTPRECHT, tit.4 § 1 n.107 ff, 129 ff; CARPZOW, Constitutiones P.4, const.42 def.7,8; MATTHAEUS, Lib.47, Dig.: Tit.4, cap.1, n.7 (§); LAUTERBACH, Dig. 47.10: § 18; LEYSER, spec.551 med.V,VI, Ziff.IV-VI; v.BOEHMER, Elem.II § 90 (2) u. ad Carpzov. quaest.96 obs.3 unter "prius fit ..."; MEISTER d.Ä. § 146 a.E.
5) LEYSER, spec.551 med.V,VI, Ziff.V; v.BOEHMER ad CARPZOV. a.a.O.

che Regelung in Art. 12 CCC vorlag, die man entsprechend auch in anderen Fällen hätte anwenden können (siehe oben S. 180 f). Zwar war in der Wissenschaft anerkannt, daß ein Ankläger nicht unter dem Gesichtspunkt der calumnia bestraft werden könne, wenn er ex iusta causa gehandelt habe;[1] insoweit folgte man den italienischen Lehren, und nur selten berief man sich auch auf Art.12 CCC[2] sowie auf den - allerdings nicht unmittelbar in Betracht kommenden - Art.201 CCC.[3] Aber obgleich Art 12 CCC vor allem für den Bußanspruch des Angeklagten galt, übernahmen viele deutsche Autoren die unter den Italienern verbreitete Ansicht, daß ein unverschuldeter Irrtum den Ankläger zwar von der calumnia, jedoch nicht von der iniuria entschuldige.

Dieser Auffassung folgten vor allem WESENBEC, HARPPRECHT, BOCER und beiläufig THEODORICUS, CARPZOW, LAUTERBACH und STRYCK.[4] Die Argumente für diese Lehre legte ausführlich HARPPRECHT dar, kam aber über die Gedanken der Italiener (oben S.178 f.) nicht wesentlich hinaus.

SCHNEIDWIN, Mod.PISTORIS, BINSFELD und wohl auch GAILL und GILHAUSEN sowie später J.SCHULTES, STRUVE, P.MÜLLER, THOMASIUS und HOPPIUS vertraten demgegenüber die Ansicht, ein Kläger, Ankläger oder sonstiger Prozeßbeteiligter sei wegen einer unzutreffenden ehrenrühriger Behauptung dann nicht zu bestrafen, wenn er beachtenswerte Gründe gehabt habe, an die Richtigkeit seines Vorwurfs zu glauben ("quando apparet iusta causa litigandi" oder dgl.).[5]

1) WESENBEC, Dig.48.16: n.2,3, Cons.22, n.13; THEODORICUS, S.512 (n. 10 a.E.); CARPZOW, quaest.106 n.55-57; FRÖHLICHSBURG, Tract.1, Buch 4, tit.23,n.30-33, S.378 f.
2) v.BOEHMER, CCC Art.12 § 5.
3) CARPZOW, quaest 106, n.55 ff; FRÖHLICHSBURG, S.378 f - Über Art. 201 siehe oben S. 180 f.
4) WESENBEC, Cons.22, n.90; SICHARDUS, Cons.Tit.de contractibus, Nr.8 n.3,4; SCHRADER, P.9, cap.4, n.111; HARPPRECHT, tit.4, § 1, n.107 ff. 129 ff. BOCER cap.III n.24,28 - 30; THEODORICUS cap.2 aph.21 n.31 (S.299); CARPZOW Constit. P.4 const.42 def.8; LAUTERBACH Dig.47.10: § 13; STRYCK Dig.47.10: § 6 Mitte.
5) SCHNEIDWIN Inst.4.4 § iniuria n.16 f.; Mod.PISTORIS quaest.35 (n5); BINSFELD S.175; GAILL lib.2 obs.101 n.6 f.; GILHAUSEN § 5 n.219 ff, § 6 n.52; SCHULTES ad Pistor. quaest.35; STRUVE exerc. 48 thes.55 mit addit. (a.E.) von P.MÜLLER; THOMASIUS, Diss. de action.iniur. § 25 (3); HOPPIUS membr.3 thes 18.20, vgl. aber thes.16.

Erst nachdem LEYSER diese und andere Fälle der Verfolgung berechtigter Interessen unter dem Gesichtspunkt zusammengestellt hatte, daß der Täter auch ohne Wahrheitsbeweis straffrei ausgehen könne, bildete sich eine einhellige Ansicht. LEYSER (Meditationes, speculatio 551 medit.V, VI) legte dar, wer vor Gericht oder auch außergerichtlich ein Recht geltend mache und dabei jemanden einer ehrenrührigen Handlung verdächtige, handele straffrei, wenn er gute Gründe für seinen Vorwurf habe (a.a.O. Ziff.IV, V); unter der gleichen Voraussetzung bleibe straffrei, wer zu seiner Verteidigung im Strafprozeß etwas vorbringe (a.a.O. Ziff.V) oder wer aufgrund beachtlicher Indizien eine Anklage erhebe oder eine Strafanzeige erstatte (a.a.O. Ziff.VII). Auf ein bloßes Gerücht könne man sich jedoch nicht berufen (a.a.O. medit. VII ff).

Die auf LEYSER folgenden Autoren gaben zumeist seine Thesen wieder und fügten ihnen nichts wesentliches hinzu;[1] teils übergingen sie jedoch die Frage nach der Erheblichkeit des Irrtums.[2] Der dogmatische Gesichtspunkt für die Straflosigkeit des Täters blieb der des Mangels am animus iniuriandi.

2. Zu sachgemäßen Ergebnissen kam die gemeinrechtliche Lehre schon früh bei der Behandlung solcher Behauptungen, die in Erfüllung von Amtspflichten, in Ausübung bestimmter Berufe oder in Erfüllung der Zeugenpflicht aufgestellt werden.

Allgemein anerkannt war, daß es keine iniuria sei, wenn ein Beamter "ratione officii, non animo iniuriandi" gegen jemanden in einer sonst beleidigenden Weise vorgehe, sofern er nur die Grenzen seiner Amtsbefugnisse einhalte. Da es seine Aufgabe sei, auftauchenden Indizien für Straftaten nachzugehen und Strafanzeigen, Verdächtigungen und Gerüchte zu überprüfen, begehe er auch keine iniuria, wenn er durch seine Untersuchungen oder durch eine auf Indizien u.dgl. gestützte Anklage jemanden irrig einer Straftat beschuldige oder ihn

1) KOCH § 372 II, g, h) MEISTER d.J. § 192 mit d) u.e); QUISTORP § 307 mit c), d); WESTPHAL, S.319 ff (§§ 2 f 6-8), S.328; im gleichen Sinne BREUNING, Diss. § 15.
2) v.BOEHMER, Elem.II, § 90; MEISTER d.Ä. § 146, DORN, S.345 unten.

verdächtige.[1] LEYSER[2] wies nachdrücklich darauf hin, daß sich im allgemeinen niemand auf ein Gerücht berufen könne; das gelte jedoch nicht für denjenigen, der durch sein Amt verpflichtet sei, Gerüchten nachzugehen.

Entsprechend der Regelung im Corpus Iuris sollte nach gemeinrechtlicher Lehre auch ein Wahrsager, Sterndeuter oder dgl. nicht unter dem Gesichtspunkt der iniuria belangt werden können, wenn er "artis suae exercendi causa, non animo iniuriandi" auf Befragen jemanden einer Straftat bezichtigte.[3] Man lehrte dies, obgleich man - jedenfalls in der älteren Zeit - derartige Gewerbe unter Berufung auf das römische Recht als verboten und strafbar ausgab.[4]

Unter entsprechender Anwendung der Regelung, die für Äußerungen von Wahrsagern galt, lehrte man auch, es sei keine Injurie, wenn ein um Rat gefragter Arzt jemandem eine Diagnose stelle, die auf ein ehrenrühriges Verhalten des Patienten schließen lasse, so wenn ihm der Arzt sage, er habe eine Geschlechtskrankheit, oder wenn er nach Untersuchung einer unverheirateten Frau erkläre, sie sei schwanger.[5]

Seit LEYSER finden sich in der Literatur zumeist Formeln, mit denen beide Fälle zusammengefaßt wurden, so: "iniuriarum non reos sunt artifices, qui consulti secundum artis suae regulas aliquid, quod in opprobrium consulentis vergit, dicunt"[6] bzw. "... qui secundum regulas artis iniuriosa divinant".[7]

Regelmäßig wurde betont, daß der Wahrsager, bzw. der Arzt nicht von sich aus jemandem etwas Ehrverletzendes sagen dürfe, sondern daß er

---

1) Clagspiegel, Bl.12 R; GOBLER, Rechtenspiegel, Bl. 75 V Ziff.1; WESENBEC, Dig.47.10: n.9; GILHAUSEN § 6, n.30 ff; HARPPRECHT, tit. 4, § 11, n.60 ff; MEVIUS, P.5, dec.219 mit addit.11); BRUNNEMANN, Dig.47.10: 32 n.1 f; HOPPIUS, membr.3, thes.31; LAUTERBACH, Dig. 47.10: § 18; LEYSER, spec.551 med. V,VI, Ziff.I u.med.IX, X; ENGAU I, § 278 (6); KOCH, § 372 II d).
2) spec. 551, thes. 7 ff.
3) GILHAUSEN § 6, n.29; HARPPRECHT, tit.4 § 11 n.51 ff; BERLICH, P.5 concl.59 n.67; STRYCK,Dig.47.10: § 6; LEYSER, spec.551 med.V,VI, Ziff.VIII, v.BOEHMER, Elem.II § 90 (4).
4) GOBLER, Rechtenspiegel, Bl.75 V Ziff.4; BERLICH, a.a.O. n.68.
5) HARPPRECHT, a.a.O., n.54; BERLICH a.a.O. n.69; THÖNNIKER, Sect. II, n.35.
6) LEYSER, spec. 551, med.V.VI, Ziff. VIII.
7) v.BOEHMER, Elem.II, § 90 (4), ähnlich: ENGAU I, § 278, Ziff.2; MEISTER d.Ä. § 146; KOCH § 372 II,1; MEISTER d.J. § 192 mit g).

gefragt sein müsse.[1] Nach Äußerungen von GOBLER, HARPPRECHT, BERLICH und CARPZOW sollte der Wahrsager allerdings nicht nur dann straflos sein, wenn er vom Betroffenen selbst gefragt war, sondern auch dann, wenn ein anderer ihn gefragt hatte.[2] Für die Straflosigkeit des Arztes setzten HARPPRECHT und ihm folgend BERLICH ausdrücklich voraus, daß der Fragende ein anerkennenswertes Interesse daran habe, über den Gesundheitszustand des andern etwas zu erfahren.[3] Spätere Autoren bezeichneten demgegenüber als strafloses Verhalten nur den Fall, daß der Wahrsager oder Arzt zum Nachteil des Fragenden etwas behauptete (in opprobrium consulentis)[4]. WEBER schloß dementsprechend auch die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises für den Fall aus, daß ein Arzt unter Verletzung seiner Verschwiegenheitspflicht Tatsachen ans Licht brachte, die für den Ruf eines anderen nachteilig waren.[5]

Allgemein anerkannt und für den Fall des Wahrsagers unmittelbar aus dem Corpus Iuris zu entnehmen war, daß unter den genannten Voraussetzungen nicht nur die wahrheitsgemäße, sondern auch die irrtümlich unrichtige Behauptung straflos sei. Vorausgesetzt wurde seit LEYSER, daß der Täter nach den Regeln seines Berufes (secundum artis regulas) verfahren sei.[6]

Als eine Art Amtsausübung im weiteren Sinne wurde die Zeugenaussage behandelt. Erste Voraussetzung der Straflosigkeit des Zeugen war, daß er vom Richter zur Aussage angehalten worden war und sich nicht etwa "zum Schaden eines andern zum Zeugnisablegen aufgedrängt" hatte. Ferner durfte er nicht etwa Tatsachen bekundet haben, die überhaupt nicht zum Beweisthema gehörten und nach denen er nicht ge-

1) HARPPRECHT, a.a.O. n.53; BERLICH, a.a.O. 67,69; STRYCK, a.a.O.; THÖNNIKER, Sect.II, n.35,36; LEYSER, a.a.O.; v.BOEHMER, a.a.O. MEISTER d.J., a.a.O.
2) GOBLER, Rechtenspiegel, Bl.75 V, Ziff.4 ("wenn er einen Dieb anzeigt"); HARPPRECHT, tit.4 § 11 n.53; BERLICH, P.5, concl.59, n.67,69; CARPZOW, Responsa lib.2, Nr.60, n.9.
3) HARPPRECHT, a.a.O.; n.54; BERLICH, a.a.O. n.69.
4) THÖNNIKER, Sect.II, n.35; STRYCK, Dig.47.10: § 6; LEYSER, spec. 551 med.V,VI, Ziff.VIII; MEISTER d.J. § 192 mit g). Die meisten der auf S.196 in Anm.7 genannten Autoren beriefen sich auf die Stelle bei LEYSER, sind also i.S. seiner Darlegungen zu verstehen.
5) WEBER I, S.172.
6) Vgl. die auf S.196 Anm.7 genannten Autoren. - Nur bei LEYSER a.a.O. und MEISTER d.J. ist der Irrtum ausdrücklich behandelt; regelmäßig ist jedoch auf LEYSER verwiesen.

fragt war, und schließlich durfte er sich keiner in ihrer Form beleidigender Ausdrücke bedient haben.[1)]

Die Voraussetzung, daß der Zeuge vom Richter zur Aussage angehalten sein mußte, wird im Falle der objektiv wahren Bekundung nur für die in einem Zivilprozeß erfolgte Aussage eines von keiner Partei benannten, sich eigenmächtig aufdrängenden Zeugen von Bedeutung gewesen sein. Denn wer sich im Strafprozeß als Zeuge anbot und eine erweislich wahre Aussage machte, wird unter dem Gesichtspunkt der Verfolgung öffentlicher Interessen straffrei geblieben sein (siehe oben S.192 ff). Die Autoren der gemeinrechtlichen Zeit befaßten sich insoweit nur mit der Beurteilung der nicht erweislich wahren Bekundung. Darauf waren schon die italienischen Juristen, unter ihnen besonders CRAVETTA, näher eingegangen.

In einem Gutachten hatte CRAVETTA[2)] dargelegt, ein Zeuge, dem ein Recht zur Aussageverweigerung nicht zustehe, handele bei seiner Aussage unter Zwang oder zumindest unter der Drohung der Aussageerzwingung. Somit fehle ihm der dolus, und er sei nicht strafbar, selbst wenn seine Bekundung nicht zutreffe. Wenn sich der Zeuge jedoch freiwillig zur Aussage angeboten oder die Straftat aus eigenem Antrieb angezeigt habe, so sei er beim Mißlingen des Beweises strafbar.

Dieser Lehre folgte die deutsche Wissenschaft zunächst einhellig.[3)] HARPPRECHT[4)] stellte zu ihrer Begründung weitere Argumente zusammen, denen die Autoren des 17.Jh. keine wesentlichen Gesichtspunkte mehr hinzufügten. HARPPRECHT und die ihm folgenden Autoren stützten die Straflosigkeit des Zeugen nicht nur auf den Gedanken, daß der Zeuge gezwungenermaßen aussage, sondern man verwies auch darauf, daß nach römischen Recht auch derjenige straflos sei, der, wie z.B. ein Wahrsager, lediglich in Ausübung seines Amtes oder Berufes die Ehre eines anderen verletze. Dies treffe auch für einen Zeugen zu, wenn

1) GILHAUSEN § 6, n.51; HARPPRECHT, tit.4 § 1, n.117; BERLICH, P.5, concl.59, n.70; CARPZOW, Responsa, lib.2 resp.60; MEVIUS, P.4, dec.20; HOPPIUS, membr.3, thes. 31 f; LEYSER, spec. 551 med.V,VII, Ziff.IX; KOCH, § 372 II i); MEISTER, d.J, § 192 mit f). - Das Zitat im Text nach QUISTORP § 305 mit r).
2) Consil. 13, n.1 ff.
3) BERLICH, P 5, concl.59, n.70; CARPZOW, Responsa lib.2, Nr.60; MEVIUS, P.5, dec.20; HOPPIUS, membr.3, thes.31 f; STRUVE exerc. 48, thes.55 a.E. mit addit. ae) v.MÜLLER:
4) tit.4, § 1, n.117-128.

er bekunde, was er von einer Sache wisse; denn gerade das sei seine Aufgabe. CARPZOW legte zudem dar, daß nur auf der Grundlage dieser Lehre eine wirksame Strafjustiz möglich sei; denn wenn ein Belastungszeuge nach dem Freispruch des Angeklagten eine Injurienklage zu befürchten habe, dann werde er vorsichtig sein und mit seinem Wissen zurückhalten.[1] HARPPRECHT bemerkte auch, seine These, daß ein Ankläger im Akkusationsprozeß beim Mißlingen des Beweises ohne Rücksicht auf die Gründe für seinen Irrtum zu bestrafen sei, stehe der Straflosigkeit des irrenden Z e u g e n nicht entgegen. Der Ankläger handele nämlich aus freiem Willen, der Zeuge aber unter dem Zwang der Zeugnispflicht.[2] Hatte sich der Zeuge freiwillig gegenüber dem Richter zur Aussage angeboten oder hatte er von einem - insbesondere dem Lehnsnehmer im Verhältnis zum Lehnsherrn zustehenden - Recht zur Aussageverweigerung keinen Gebrauch gemacht, so konnte er wegen einer Injurie in Anspruch genommen werden, sofern sich für seine ehrverletzende Bekundung kein voller Beweis ergab.[3] Die Autoren des 18.Jh. gingen auf diese These zumeist nicht oder nicht näher ein und gaben allenfalls den Grundsatz wieder, daß ein Zeuge, der vom Richter zur Aussage angehalten werde und sein Wissen bekunde, ohne animus iniuriandi handele.[4]

3. Straflos war nach ausdrücklicher gemeinrechtlicher Lehre auch der Rechtsanwalt, der in maßvoller Form wahrheitsgemäß Tatsachen vortrug, die für den Gegner oder einen Zeugen ehrenrührig waren, aber im Rahmen einer sachgerechten Vertretung des Klienten vorgetragen werden mußten. Das ergab sich unmittelbar aus dem Corpus Iuris (Cod. 2,6:6 § 1).[5] Umstritten war jedoch die Beurteilung des unzutreffenden Tatsachenvortrags. - Die Prozeßgesetze des Reiches und die entsprechenden Partikulargesetze erlangten für die Lehren zu jener Frage keine Bedeutung. In ihnen wurde es zwar den Anwälten nachdrücklich untersagt, im mündlichen oder schriftlichen Vortrag vor Gericht den Gegner, den Gegenanwalt, das Gericht oder Zeugen zu beschimpfen. Bei diesen Vorschriften handelte es sich jedoch, wie WEBER bemerkte,

1) CARPZOW, a.a.O., n.2.
2) HARPPRECHT, tit.4 § 1 n.122.
3) HARPPRECHT, a.a.O. n.125 ff; CARPZOW, a.a.O. n.3,4; HOPPIUS, a.a.O. thes.32.
4) LEYSER, spec.551 med.V,VI, Ziff.IX; kürzer MEISTER d.J. § 192 mit f).
5) LEYSER, spec.547, insb.med.XI,XII.; ENGAU § 278 Ziff.7; MEISTER d.Ä. § 146; KOCH, § 372 f; vgl. ferner die Zitate im folgenden.

um "Polizeigesetze des Forums"; sie dienten der Erhaltung von Anstand und Ordnung vor Gericht und sollten durch Androhung von Ordnungsstrafen und prozessualen Maßnahmen die Würde des Gerichts schützen und den geordneten Gang des Verfahrens sichern. Sie besagten jedoch nichts über die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Äußerung des Anwalts eine Beleidigung sei.[1)]

Zu dieser Frage bemerkte MYNSINGER,[2)] ein Anwalt, der eine gerechte Sache vertrete (iustam causam fovens) dürfe zur Herbeiführung einer richtigen Entscheidung selbst zu ungerechten Mitteln greifen. Ob damit auch die Lüge gebilligt werden sollte, ist nicht ersichtlich. SCHÖPFER jedenfalls verstand MYNSINGERs Darlegungen in diesem Sinne.[3)] Vor ihm äußerten sich jedoch BERLICH, CARPZOW und OLDEKOP zu dieser Materie. BERLICH erörterte den Fall, daß ein Anwalt auf Geheiß seines Klienten Behauptungen ehrverletzenden Inhalts aufstellt und wegen der Nichterweislichkeit der Tatsachen mit der actio iniuriarum in Anspruch genommen wird. Der Autor stellte die Frage, ob der Anwalt seinem Mandanten den Streit verkünden könne, mit der Wirkung, daß der Mandant anstelle des Anwalts in den Rechtsstreit eintreten müsse. Er bejahte diese Frage unter Hinweis auf eine entsprechende Entscheidung des Leipziger Schöppenstuhls von 1608. Zur Begründung führte er aus, es spreche eine Vermutung für den Anwalt, daß er die auf Geheiß des Klienten vorgetragenen Tatsachen dem Gegner ohne dolus vorgeworfen habe. Zudem sei der Anwalt kraft seines Amtes (ratione officii) verpflichtet, dasjenige vorzutragen, was der Mandant ihm zur Sache berichte; also spreche für ihn die Vermutung, daß er in Ausübung seines Amtes und im guten Glauben gehandelt habe. Deswegen könne er nicht wegen einer Injurie in Anspruch genommen werden.[4)] BERLICH w o l l t e also lediglich nachweisen, daß der Mandant einen Injurienprozeß übernehmen müsse, mit welchem sein Gegner den Anwalt belange. Letztlich ergeben seine Darlegungen aber, daß der Anwalt sich überhaupt keiner Beleidigung schuldig macht, wenn er im Vertrauen auf die Angaben seines Klienten unwahre oder nicht erweisbare Behauptungen aufstellt.

---

1) Vgl. WEBER III, S.147-157 (156 f); zu diesen Gesetzen ferner SCHÖPFER, Diss. de advocato iniuriante cap.2, n.13-15; BROCKES, Diss. de advocato iniuriante §§ 12-14.
2) MYNSINGER, cent.3, obs.6; ebenso (nach SCHÖPFER, a.a.O. cap.2, n.8) UMMIUS, HILLIG u.a.
3) SCHÖPFER (1710), a.a.O. cap.2, n.8-10.
4) BERLICH, Dec.P.1, Nr.75, n.5-8.

CARPZOW ging auf diese Ausführungen BERLICHs nicht ein. Er behandelte die nicht erweislich wahre und ehrverletzende Behauptung des Rechtsanwalts nur unter dem Gesichtspunkt, ob der Anwalt sich damit entschuldigen könne, daß er auf W e i s u n g seines Mandanten gehandelt habe. CARPZOW verneinte diese Frage und führte aus, der Auftrag eines Dritten entschuldige den Täter im Falle einer Injurie ebensowenig wie sonst bei der Begehung eines Delikts. Auch die Benennung des Mandanten als eines Gewährsmannes sei unerheblich. Für Beleidigungen seitens der Anwälte müsse dies alles umso eher gelten, da sie im Schimpfen und Schmähen allzu leichtfertig seien.[1] Dieser Satz wird wohl nicht im Sinne einer ausnahmslosen Regel gemeint sein; denn auf die Möglichkeit, daß der Anwalt in gutem Glauben handelt, ging CARPZOW überhaupt nicht ein. OLDEKOP bemerkte dazu, CARPZOWs Ausführungen können nur auf den Fall angewendet werden, daß der Anwalt etwas vorgetragen habe, was gar nicht zur Sache gehöre; das sei dem Anwalt allerdings ohne Rücksicht auf die Wahrheit oder Unwahrheit der Behauptung verboten. Lasse man die These CARPZOWs aber uneingeschränkt gelten, so würde ein vorsichtiger Anwalt manchen Prozeß nicht übernehmen; das liege jedoch nicht im öffentlichen Interesse, denn der Anwalt solle ja zur Verwirklichung der Gerechtigkeit beitragen.[2] Im übrigen folgte OLDEKOP den Darlegungen von BERLICH.[3] Demgegenüber zog SCHÖPFER aus den von BERLICH und OLDEKOP dargelegten Gedanken lediglich den Schluß, daß der gutgläubige Prozeßvertreter beim Mandanten R e g r e ß nehmen könne, wenn er mit der actio iniuriarum belangt werde. Er scheide jedoch nicht als Beklagter aus, denn es gelte der Satz: "Ex iniuriosa scriptura regulariter obligatus et scribens et mandans".[4] Die Bemerkung von MYNSINGER, die er als Billigung der einem gerechten Zweck dienenden Lüge verstand, wies er als unzutreffend zurück. SCHÖPFER führte aus, ein Verhalten sei nur dann rechtmäßig, wenn Ziel u n d Mittel dem Recht entsprechen; eine gerechte Sache mit unrechtmäßigen Mitteln zu betreiben, sei ebenso verwerflich wie die Verfolgung eines rechtswidrigen Zieles. Zudem seien die Anwälte zumeist davon überzeugt, daß ihre Partei im Recht sei, und so würden sie nach Ansicht MYNSINGERs regelmäßig Lug und Trug anwenden dür-

1) CARPZOW, Responsa, lib.2 Nr.62, n.4 ff.
2) OLDEKOP, decas 4, quaest.4, n.1-6.
3) OLDEKOP, a.a.O. n.1-6.
4) SCHÖPFER, a.a.O. cap.5, n.1-13 (10).

fen.[1]

Andere Autoren glaubten die Problematik dieser Materie mit CARPZOWs These erschöpfen zu können, der A u f t r a g des Klienten zur Beleidigung des Gegners entschuldige den Anwalt nicht.[2] Ihnen trat LEYSER entgegen: Es sei Aufgabe des Anwalts, den Sachverhalt vorzutragen wie er vom Klienten dargestellt worden sei. Wenn er etwas fortlasse, so könne er dem Mandanten großen Schaden zufügen. Dabei habe der Anwalt weder die Zeit noch die Möglichkeit, zuvor die Wahrheit zu erforschen, und er verliere schnell seine Mandanten, wenn er für die vorzutragenden Tatsachen erst eindeutige Beweise verlange. Nach der Gegenmeinung sei der Anwalt gezwungen, entweder seine Klienten abzuweisen und ihnen den Schutz zu versagen oder die Gefahr von Injurienprozessen wegen unbewiesener Behauptungen aufsichzunehmen. Bei verständiger Würdigung dieser Situation müsse man zu der These gelangen, daß der Prozeßvertreter straffrei bleibe, sofern er ohne animus conviciandi handele. Das sei dann der Fall, wenn er die unwahre Behauptung im Vertrauen auf die Angaben seines Mandanten aufstelle.[3] LEYSER machte keine - jedenfalls keine ausdrückliche - Ausnahme für den Fall, daß der Anwalt erkennbar unrichtige Behauptunge für wahr ansieht; aber in einem solchen Falle wird man dem Anwalt regelmäßig nicht geglaubt haben, daß er von der Wahrheit der Behauptung überzeugt war. LEYSER erkannte auch an, daß der Anwalt straflos sei, wenn er zur Verteidigung der Rechte seines Klienten e i g e n m ä c h t i g ehrverletzende Behauptungen aufstelle. Allerdings sollte das nur für erweislich wahre Behauptungen gelten; besonders betonte LEYSER, daß der Anwalt nicht irgendein Gerücht aufgreifen und als wahr hinstellen dürfe.[4]

Im Sinne des Grundsatzes, daß der gutgläubig handelnde Anwalt straffrei bleibe, hatten (nach LEYSER) in den Jahren 1726-1732 mehrmals die juristischen Fakultäten der Universitäten Helmstedt und Witten-

1) Ders.a.a.O. n.24, teils unter Berufung auf BACHOVIUS (Ad Treutler, vol.1, disp.7, thes.III, lit.A fin, eine Stelle, die sich nicht speziell auf die iniuria bezieht).
2) So BROCKES, Diss.de advocato iniuriante (1731) §§ 15 f. - LEYSER zufolge (spec.547, thes.VII) vertraten viele, allerdings von ihm nicht zitierte Autoren diese Ansicht. In den Ausführungen über die iniuria ist diese Materie allerdings nur vereinzelt berührt.
3) LEYSER, spec.547 med.VII.
4) ders. a.a.O. med.VIII-X.

berg entschieden. In den kurzgefaßten Strafrechtslehrbüchern des 18.Jh. ist jeweils nur dieser Grundsatz ohne nähere Erläuterungen wiedergegeben.[1]

4. Zumeist nur in kurzen Bemerkungen befaßten sich die Juristen der gemeinrechtlichen Zeit mit dem Fall, daß jemand etwas äußert, um einen andern "zu bessern und zu belehren", daß jemand "corrigendi et emendanti causa" handelt.

Regelmäßig sind Beweisvermutungen des Inhalts aufgestellt, daß bestimmte Personen in ihrem Verhalten gegenüber bestimmten anderen nicht mit animus iniuriandi sondern mit animus corrigendi vel emendanti handeln. Nach der im 16.u.17.Jh. allgemein vertretenen Ansicht[2] sollte dies gelten im Verhältnis von Eltern zu Kindern, zwischen nahen Verwandten - nach vereinzelter Ansicht[3] allerdings bis zum 7.Verwandtschaftsgrad -, zwischen Verschwägerten und zwischen nahen Freunden, ebenso im Verhältnis von Vorgesetzten gegenüber ihren Untergebenen, von der Dienstherrschaft gegenüber den Bediensteten sowie im Verhältnis von Erziehern, Lehrern und dgl. gegenüber den ihnen anvertrauten Kindern, und schließlich sollte jene Beweisvermutung auch für Äußerungen eines Pfarrers gegenüber den Angehörigen seiner Gemeinde gelten.[4] Im Verhältnis zwischen Blutsverwandten, Verschwägerten und Freunden handelt es sich nach der Formulierung im älteren preußischen Landrecht[5] um Personen, die gewöhnlich "etwas freier gegeneinander reden". LEYSER[6] stellte in diesen Zusammenhang alsdann nur noch solche Verhältnisse, in denen jemandem eine Art Aufsicht über das sittliche Verhalten eines andern zusteht ("aliqua morum censura"). Als Beispiele nannte er das Verhältnis zwischen Dienstherrschaft und Gesinde, Lehrer und Schüler, einem Aufseher und den ihm Unterstellten, einem Prediger und

---

1) ENGAU, § 278 (7); KOCH § 372 f; QUISTORP, § 309 bei o); ferner WEBER I, S.185 ff.
2) WESENBEC,Dig.47.10: n.9; WURMSER, lib.1 tit.47, obs.10; MOLLER, P.4,const.42, n.31; GILHAUSEN § 6 n.42 f; HARPPRECHT, tit.4 § 11 n.22 ff, pr.n.6 ff (8); BERLICH, P.5,concl.60,n.7 f; THEODORICUS, S.280 f; CARPZOW, quaest.97 n.3; MÜLLER ad Struv. exerc.48, thes. 55,addit.,S.840, r.Sp.; STRYCK,47.10: § 5; LAUTERBACH, Dig.47.10: § 19.
3) WURMSER, a.a.O.
4) HARPPRECHT, tit.4 § 11,n.31 ff; MOLLER, a.a.O. addit.a); BERLICH, a.a.O. n.8; TÖNNIKER, sect.2, n.32.
5) Pr.Landrecht v.1620, Buch 6, tit.9, Art.1 § 3; rev.pr.Landr.v. 1721 P.III, Buch 6, tit.10, Art.1 § 9.
6) spec. 551, thes.V,VI, Ziff.II.

und der Gemeinde, einem Lehrer und seinen Schülern sowie, in bezug auf Angehörige, das Verhältnis zwischen Älteren und Jüngeren.

v.BOEHMER, ENGAU, MEISTER d.Ä. und DORN[1] lehrten, der animus iniuriandi fehle demjenigen, der lediglich "emendandi vel corrigendi causa" handele. Dabei setzten sie offenbar als selbstverständlich voraus, daß der Handelnde auch eine - besonders begründete - Befugnis habe, den andern zu ermahnen oder zurechtzuweisen. KOCH und QUISTORP[2] erwähnten diese Voraussetzung ausdrücklich.

Daß man im 18.Jh. die Äußerung gegenüber Freunden und nahen Bekannten nicht mehr in diesem Zusammenhang erwähnte, bedeutet nicht, daß freundliche Ermahnungen und harte, aber nicht böse gemeinte Worte und Hinweise unter Nahestehenden grundsätzlich wie gewöhnliche Äußerungen beleidigenden Inhalts behandelt werden sollten. Bei einigen Autoren findet sich nämlich nicht nur - wie schon in der älteren Literatur - die Bemerkung, daß es keine iniuria sei, einen Nahestehenden in einem persönlichen Briefe oder unter vier Augen mitzuteilen, daß diese oder jene ehrenrührige Behauptung über ihn verbreitet werde,[3] sondern man ging auch darüber hinaus und bezeichnete die "admonitio bona mente", die "amica admonitio" aus straflos.[4] Danach sollte also auch die Ermahnung unter Freunden straflos sein.

Über die G r e n z e n des Rechts zur correctio äußerten sich die Autoren der gemeinrechtlichen Zeit zumeist nicht. Vereinzelt ist vermerkt, man dürfe nicht das rechte Maß einer Zurechtweisung überschreiten.[5] QUISTORP[6] setzte für die Straflosigkeit von Vorhaltungen gegen Bedienstete voraus, daß lediglich "gemeine und nicht eben ehrenrührige Scheltworte" gebraucht werden.

Eingehendere Darlegungen finden sich zu der Frage, inwieweit der Pfarrer berechtigt sei, Sünden und Straftaten von Gemeindeangehöri-

---

1) v.BOEHMER, Elem.II, § 90 Ziff.3; ENGAU I, § 278 Ziff.2; MEISTER d.Ä. § 146; DORN, S.344.
2) KOCH § 372 II e); QUISTORP § 310 a.Anfang; - MEISTER d.J. § 192 nannte nur die von LEYSER angegebenen Einzelfälle.
3) BERLICH, P.5, concl.67, n.67; J.H.BOEHMER, Dig.47.10: § 12; v.BOEHMER, CCC Art.110: § 4.
4) TÖNNIKER, sect.II, n.39; MEISTER d.J. § 192.
5) MÜLLER ad Struv. exerc.48 thes.55 addit. ee), S.840 r.Sp.; v.BOEHMER, Elem.II § 90 (3); KOCH § 372 II e).
6) § 309 bei s).

gen anzuprangern. Nach HARPPRECHT[1] sollte es darauf ankommen, ob das verwerfliche Verhalten in der Öffentlichkeit geschehen bzw. bekanntgeworden war oder ob die Öffentlichkeit davon keine Kenntnis erlangt hatte. Im ersten Fall sollte es dem Pfarrer erlaubt sein, den Täter öffentlich, in einer Predigt, zu verurteilen. Im zweiten Falle sollte dies dann gelten, wenn zu befürchten war, daß der Einfluß des Sünders der Kirche schaden könne.[2] Im übrigen sollte es im Falle heimlicher und nicht allgemein bekanntgewordener Taten auf das weitere Verhalten des Sünders ankommen. Grundsätzlich, so führte HARPPRECHT aus, sei der Geistliche nur befugt, den Sünder im persönlichen Gespräch zur christlichen Lebensführung zu ermahnen. Wenn eine solche Ermahnung keinen Erfolg habe, dürfe er sie unter Zeugen wiederholen; erweise sich der Sünder jedoch als unbelehrbar, so dürfe ihn der Pfarrer auch vor der Gemeinde anprangern.[3] Voraussetzung der Straflosigkeit sollte sein, daß der Pfarrer "animo corrigendi, non animo iniuriandi" handele.[4] Als Beispiel für ein Handeln mit animus iniuriandi nannte HARPPRECHT allerdings nur die auf Haß, Neid oder irgendeiner persönlichen Abneigung beruhende unwahre und leichtfertig erhobene Beschuldigung. Dabei ging er auf die Irrtumsfrage aber nicht näher ein.[5]

Auf HARPPRECHTs Ausführungen beriefen sich einzelne Autoren des 17. Jh. Sie gaben zumeist allerdings nur den Grundsatz wieder, es spreche eine Vermutung für den Geistlichen, daß er mit animus corrigendi, nicht mit animus iniuriandi handele, wenn er seinen Gemeindeangehörigen Vorhaltungen mache.[6] HOPPIUS[7] ging näher auf diese Materie ein und lehrte, der Pfarrer dürfe den Sünder nicht namentlich bezeichnen oder derart beschreiben, daß seine Zuhörer erkennen können, wer gemeint sei. Dieser Ansicht trat LEYSER entgegen, machte insoweit allerdings eine Ausnahme für den Fall, daß eine Tat im Verborgenen begangen sei und man ohne Gefahr für die Öffentlichkeit

1) HARPPRECHT tit.4 § 11 n.31 ff (36).
2) ders. a.a.O. n.38.
3) HARPPRECHT, tit.4 § 11 n.37, 39.
4) ders. a.a.O. n.44.
5) ders. a.a.O. n.49.
6) MOLLER, P.4, const. 42, n.31 addit. a); BERLICH, P.5, concl. 60, n.8; TÖNNIKER, sect. II, n.32.
7) membr. 3, thes. 37.

darüber schweigen könne.[1] ENGAU[2] wiederum wollte den Pfarrer bestraft wissen, wenn er einen Sünder namhaft mache, ihn beschimpfe und dabei Freude am Zurechtweisen offenbare. QUISTORP[3] urteilte im wesentlichen nach den von HARPPRECHT und LEYSER entwickelten Grundsätzen.

Auf die Beurteilung u n b e g r ü n d e t e r Vorhaltungen gingen die Autoren jener Zeit zumeist nicht ein. Die gemeinhin gebrauchte Formel, nach welcher der animus iniuriandi bei Handlungen der zur Zurechtweisung befugten Personen nicht vermutet werde, wird man - auch soweit entsprechende Äußerungen fehlen - in dem Sinne verstehen müssen, daß dies auch für unwahre, nicht böswillig erhobene Vorwürfe gelten sollte. Die in der älteren Literatur bei der Behandlung von Strafanzeigen, Beweiseinreden und dergleichen übliche Wendung, der Täter müsse seinen Vorwurf beweisen können, findet sich in diesem Zusammenhang nämlich regelmäßig nicht.[4] Dementsprechend ging LEYSER davon aus, daß derjenige, dem eine Art Aufsicht über einen andern zustehe, diesen schon aufgrund eines Gerüchts zur Rede stellen könne, ohne das Risiko des Wahrheitsbeweises zu tragen;[5] er bemerkte auch, wer kraft eines Amtes anderen Vorhaltungen machen müsse, könne sich ja ebenfalls auf ein Gerücht oder auf Indizien stützen.[6]

Die späteren Autoren des 18.Jh. fügten den Darlegungen LEYSERs keine neuen Gedanken hinzu.[7] QUISTORP allerdings bezeichnete es als Voraussetzung für die Straflosigkeit eines Dienstherrn, der seinen Bediensteten beschimpft, daß dieser verdientermaßen so behandelt werde; er nannte als Gegenbeispiel aber nur den Fall, daß der Dienstherr "ohne alle Ursache" den Bediensteten beschimpft.[8]

5. Abgesehen von den Lehren über die Ermahnung Nahestehender, kommt

1) LEYSER, spec.548, insb. med.VII. Der Autor bemerkte, es seien alle der Ansicht, daß der Pfarrer nicht zu erkennen geben dürfe, wen er meine.
2) I, § 279 (2).
3) I, § 310.
4) In Darlegungen über den Wahrheitsbeweis (in denen zur Frage des Irrtums nicht Stellung genommen ist) wurde vereinzelt gesagt, es sei erlaubt, "animo corrigendi verum crimen obiicere" (HOPPIUS, memb.3, thes.36; FABRICIUS ad Gaill. lib.2, obs.99 a.E.).
5) LEYSER, spec.548, coll.2.
6) ders. spec.551, med V Ziff. II.
7) Vgl. die oben S. 204 Anm.1,2 angegebenen Stellen.
8) QUISTORP § 309.

nur in vereinzelten Bemerkungen aus der gemeinrechtlichen Zeit zum Ausdruck, daß man außer öffentlichen und eigenen Interessen in gewissem Umfang auch Interessen Dritter wahrnehmen könne. So ließ BINSFELD[1] den Wahrheitsbeweis beim öffentlich erhobenen Verbrechensvorwurf dann zu, wenn der Täter damit bezweckt hatte, die Öffentlichkeit o d e r einen einzelnen vor Schaden zu bewahren. In der späteren Literatur ist seit MEVIUS häufig der Fall erwähnt, daß man jemanden brieflich vor einem Dritten warnt. MEVIUS[2] legte dar, es sei zwar niemand allein deswegen entschuldigt, weil er etwas im Vertrauen geäußert habe, aber es sei straflos, wer aus billigenswerten Motiven einem anderen etwas mitteile, was ihn angehe. Diese These wurde von späteren Autoren übernommen, aber nicht näher erörtert.[3]

---

1) S.170, 171; ähnlich THÖNNIKER, sect.II, n.61.
2) P.5, dec.219.
3) LAUTERBACH, Dig.47.10: § 19 a.E.; LYNCKER, Dec.1o56, 1229 (nach WESTPHAL, S.328); QUISTORP § 307 bei e) (auch unter Berufung auf HOMMEL, obs. 388); WESTPHAL, S.328; DORN, S.345; ähnl. MEYSER, spec.551, med. I,II unter: "Ipsi mihi similia exempla ..."

§ 1o: Der Beweis dolus-ausschließender Umstände und die freiwillige Ehrenerklärung

Nach gemeinrechtlicher Lehre hatte der wegen einer Injurie in Anspruch Genommene die Vermutung des animus iniuriandi gegen sich, wenn er "verba per se iniuriosa" geäußert hatte (siehe oben S. 84 ff). Er konnte diese Vermutung u.a. dadurch entkräften, daß er das Vorliegen eines dolus-ausschließenden Umstandes nachwies, z.B. indem er den Beweis erbrachte, in Verfolgung eines berechtigten Interesses, im Scherz oder im Zustande der Trunkenheit gehandelt zu haben. Dabei konnte es geschehen, daß der Beklagte bzw. Angeklagte zwar Indizien für die Richtigkeit seiner Einlassung vorbrachte, daß ihm aber der volle Beweis nicht gelang. In eine ebenso ungünstige Prozeßlage konnte derjenige geraten, der "verba indifferentia" geäußert hatte. Er hatte zwar keine Vermutung des animus iniuriandi gegen sich, aber die Tatumstände konnten diese Vermutung entkräften, so daß er trotz seiner Einlassung, er habe nicht beleidigen wollen, mit einer Verurteilung rechnen mußte. In beiden Fällen konnte der Richter dem Beklagten bzw. Angeklagten den sog. Purgationseid auferlegen. Der Beklagte bzw. Angeklagte konnte alsdann die Bestrafung abwenden, wenn er eidlich bekräftigte, daß er nicht mit animus iniuriandi gehandelt habe, daß er die strittigen Worte "nicht in Gemüt und Meinung zu schmähen" gesprochen habe.[1)]

Der Purgationseid war somit eine freiwillige, vom Richter im Einzelfall zuzulassende Erklärung des angeblichen Beleidigers, die begrifflich nur dann in Betracht kam, wenn der "Täter" im P r o z e ß seine Schuld geleugnet hatte. Die Zulassung des Purgationseides

1) Vgl.GOBLER, Rechtenspiegel Bl.75 V, unten Ziff.4; GAILL, lib.2, obs.106, insbes. Nr.3,6. MOLLER P.4, const.42, n.31; GILHAUSEN § 9 n.38; BACHOVIUS ad Treutl.vol.2, disp.30 (dort auch betr.verba per se non iniuriosa); BERLICH, P.5, concl.60, n.10 ff; THEODORICUS, cap.2, aph.17, n.5 ff (mit der sachgerechten Einschränkung, daß bei verba indifferentia der Purgationseid überflüssig sei, da der Täter nur bestraft werden könne, wenn der Kläger den vollen - d.h. wohl: keinen Zweifel lassenden - Beweis des animus iniuriandi erbringe); CARPZOW, quaest.97 n.9 ff insbes.: "necque satis est, ut quis simpliciter dicat se animum iniuriandi non habuisse ...; sed praesumtione aliqua assertio firmanda est, priusquam ad iuramentum purgationis descendatur"); STRYCK, Dig. 47.10: § 31; MÜLLER ad Struv. exerc.48, thes.55, addit. ee (2); LAUTERBACH, Dig.47.10: § 19; FRÖHLICHSBURG, tract.2, Buch 4,Tit.21, n. 16; QUISTORP § 306 mit Anm.n,o.

setzte voraus, daß der "Beleidiger" seine Einlassung glaubhaft gemacht hatte. Von diesem Purgationseid zu unterscheiden ist die freiwillige Ehrenerklärung, eine Art tätiger Reue, die nach den Lehren der älteren Zeit strafbefreiende Wirkung hatte.[1] Diese Wirkung sollte der freiwilligen Ehrenerklärung allerdings nur zukommen, wenn sie abgegeben wurde, bevor es zu einer streitigen Verhandlung vor Gericht kam.

Die Ehrenerklärung enthielt vor allem die Versicherung des Täters, er halte den Gegner für eine ehrenwerte Person. Nach den Äußerungen in der Literatur des 16.u.17.Jh. beteuerte der Täter dabei ferner, er habe in einer Aufwallung von Zorn (calore iracundiae) gehandelt, er habe den Gegner nicht schmähen wollen, also nicht mit animus iniuriandi gehandelt. Diese Versicherung, die geeignet ist, eine inzwischen bereute Handlung als verzeihlich hinzustellen, bot der älteren gemeinrechtlichen Ehre den dogmatischen Anknüpfungspunkt für die Frage, ob jene Ehrenerklärung strafbefreiende Wirkung habe. Man erörterte, ob der Täter straffrei sei, weil er calore iracundiae gehandelt habe. So erklärt es sich, daß die strafbefreiende Ehrenerklärung von manchen Autoren als eine dem Purgationseid entsprechende, allerdings uneidliche Erklärung behandelt und so verstanden wurde, als bekräftige der Täter damit die Behauptung, er habe ohne animus iniuriando gehandelt. Die Eigenständigkeit der strafbefreienden Ehrenerklärung ging in derartigen, freilich nicht allgemein gebilligten, Lehren verloren.

Eine strafmildernde Wirkung war der Ehrenerklärung in einem Teil der germanischen und auch in mittelalterlich-deutschrechtlichen Quellen zuerkannt.[2] In Rechtsquellen der frühen gemeinrechtlichen Zeit findet sich die freiwillige Ehrenerklärung dann jedoch als strafbefreiende Erklärung, allerdings hier schon in einer dem Purgationseid ähnlichen Form. So hieß es in der kursächsischen Hofgerichtsordnung von 1549 - und nahezu wörtlich auch in der Mecklenburgischen

1) Dazu und zu folgendem vgl. die unten S.211 Anm. 1 angegebenen Quellen. - Zum Unterschied zwischen Purgationseid und freiwilliger Ehrenerklärung ausführlich SCHÖPFER, Diss. de declaratione honoris, cap.II, n.21 ff.
2) HELFRITZ, S.6 ff; 34 ff; vgl. oben S. 26 f.

Hof- und Landgerichtsordnung sowie im Rostocker Stadtrecht[1]: "Würde sich aber der Beklagte erbieten, daß er vor dem Hof-Richter und Beisitzern von wegen der angezogenen Schmähe-Worte öffentlich sagen wolt, er hätte dieselbigen Worte nicht der Meynung wie sie von Klägern angezogen, und ihn zu schmähen, von sich geredet oder geschrieben, sondern dies oder jenes hätte ihn darzu verursacht und er wüßte von Klägern nichts denn alle Ehre und Gutes: so soll er weiter mit dem Eide oder sonst nicht beschwert werden".

Danach sollte die Ehrenerklärung also nicht nur die Bestrafung, sondern auch schon die Auferlegung des Reinigungseides ausschließen. Ihrem Inhalt nach war sie nicht nur eine Ehrenerklärung, sondern zudem eine vereinfachte Form der sonst durch Eid zu bekräftigenden Beteuerung, ohne animus iniuriandi, nämlich aus anerkennenswerter Ursache gehandelt zu haben: eine Beteuerung freilich, die anders als der Reinigungseid zulässig sein und strafbefreiende Wirkung haben sollte, ohne daß der Täter seine Einlassung zuvor glaubhaft gemacht haben mußte. Dementsprechend behandelten später BERLICH und STRYCK diese Vorschrift als vereinfachende Regelung der gemeinrechtlichen Grundsätze über den Purgationseid und nicht als eine Bestimmung, durch die eine dogmatisch selbständige strafbefreiende Ehrenerklärung zugelassen wurde.[2]

Ohne derartige gesetzliche Grundlage, aber unter dem Einfluß deutschrechtlicher Vorstellungen hatten sich schon die italienischen Juristen mit der Frage befaßt, ob der freiwilligen Ehrenerklärung eine strafbefreiende Wirkung zukomme. Sie hatten dies von der Antwort darauf abhängig gemacht, ob der vom Erklärenden vorgeschützte calor iracundiae den animus iniuriandi ausschließe. Einige Autoren hatten dies anerkannt, andere waren gegenteiliger Meinung und beriefen sich auf den zumeist anerkannten Grundsatz: "calor iracundiae non excusat a dolo". Teils hatten sie hinzugefügt, daß auch die nachträgliche Reue den Täter nicht vor Strafe schütze.[3] Zu diesen Thesen mußten die deutschen Juristen Stellung nehmen.

---

1) Kursächs.HofgerichtsO. Tit. "Von Schmähesachen" (zit.nach SCHÖPFER, a.a.O. Kap.II, n.27; Mecklbg.Hof-u.LandgerichtsO II, 3,5 u. Rostocker Stadtrecht IV, 4.7.9 (nach WEBER II, S.129, Anm.1). Ähnlich Württ.Landrecht, P.1, tit.77, (nach WESOLD, Consultationes, Nr.158 n.54.

2) BERLICH P.5, concl.60, n.14 ff; STRYCK, Dig.47.10: § 31.

3) Nach FARINACIUS, quaest.105, n.149-156 u.BINSFELD, S.179 - 183.

KÖNIG, WESENBEC, GILHAUSEN, HARPPRECHT und THEODORICUS lehrten, wer im calor iracundiae jemanden mit Worten beschimpfe, handele ohne animus iniuriandi und könne nicht bestraft werden, wenn er die Worte bereue und vor der streitigen Verhandlung im Injurienprozeß eine Ehrenerklärung zugunsten des Gegners abgebe.[1] GILHAUSEN setzte dabei voraus, daß der Betroffene keinen Schaden an seinem Ruf erlitten habe. KÖNIG machte die strafbefreiende Wirkung der Ehrenerklärung davon abhängig, daß der Täter e i d l i c h bekräftigte, er habe aus "bewegtem und hitzigem Gemüte" gehandelt. SCHRADER meinte, wegen einer Verbalinjurie könne nicht in Anspruch genommen werden, wer vor der litis contestatio erkläre, er habe die beleidigenden Worte im Zorn oder aufgrund unrichtiger Information geäußert, sie seien unwahr und er nehme sie zurück, Diese Bemerkung stand allerdings im Widerspruch zu dem - auch von SCHRADER geteilten - Grundsatz "veritas non excusat ab iniuria"; denn dieser Regel zufolge durfte es auf eine "falsche Information"nicht ankommen.[2]

Bezeichnend ist, daß nach den Lehren jener Autoren nicht der calor iracundiae als solcher die Strafe ausschließen sollte, sondern daß eine Ehrenerklärung des Täters hinzukommen mußte. Dem lag anscheinend der Gedanke zugrunde, daß die Beteuerung des Täters, er habe ohne animus iniuriandi gehandelt, nur dann glaubhaft sei, wenn er den Gegner wissen ließ, daß er ihn n i c h t geringschätze.

Von diesen Lehren abweichend, vertraten GAILL und BINSFELD die Ansicht, daß die Strafbarkeit einer Beleidigung weder unter dem Gesichtspunkt des Handelns im Zorn noch unter dem der nachträglichen, erklärten Reue ausgeschlossen werde.[3]

MOLLER und BERLICH sodann gaben lediglich den Rechtszustand nach der kursächsischen Hofgerichtsordnung wieder.[4] Allerdings findet sich bei BERLICH an anderer Stelle und ohne Beziehung auf die Frage nach der strafbefreienden Wirkung der Ehrenerklärung auch der

---

1) KÖNIG, II. cap.58 IV, WESENBEC, Dig.47.10: n.4; SCHRADER P.9, cap.4, n.127; GILHAUSEN § 5, n.17; HARPPRECHT, tit.4, § 11, n.21, THEODORICUS, cap.2, aph.17, n.11,12.
2) Zu SCHRADERs Auffassung über die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises oben S.182 m.Anm.4.
3) GAIL, lib.2, obs.106, n.8 ff; BINSFELD, S.179 ff (183).
4) MOLLER, P.4, const.42, n.32; BERLICH, P.5, concl.60, n.14-20.

Satz: "Quae non ex proposito sed calore iracundiae proveniunt, pro iniuriis haberi non possunt".[1]

Die sächsische Regelung der freiwilligen Ehrenerklärung galt nur für das Verfahren vor dem Hofgericht. BERLICH berichtete, er habe in der Praxis vergeblich versucht, die entsprechende Anwendung jener Bestimmung bei anderen Gerichten durchzusetzen.[2] Dafür trat dann auch CARPZOW ein, und zwar mit der Begründung, das Verfahren vor dem Hofgericht biete sachlich keine Besonderheiten; einer Analogie stehe also nichts im Wege.[3] Er berief sich auf eine entsprechende Entscheidung des Leipziger Schöppenstuhls aus dem Jahre 1628. Nach CARPZOWs Lehre setzte die strafbefreiende Wirkung der Ehrenerklärung allerdings voraus, daß es sich bei der Tat um eine leichte Verbalinjurie, also lediglich um Schimpfworte oder geringfügige Vorwürfe handelte. Während der Autor in seiner "Practica nova" die Wirkung der Ehrenerklärung nicht auf den Ausschluß nur einzelner Möglichkeiten der Strafverfolgung beschränkt hatte,[4] legte er später in einem Gutachten dar, die Ehrenerklärung befreie den Täter nur von der Verpflichtung zum Widerruf, der - wie oben S.32 erwähnt - unter demütigenden Umständen zu erfolgen hatte; dagegen hindere die freiwillige Ehrenerklärung nicht die Verurteilung des Täters entsprechend der actio aestimatoria.[5] Zur Begründung dieser Einschränkung führte CARPZOW vor allem aus, die Möglichkeit, den Täter zum Widerruf zu verurteilen, entfalle deswegen, weil der Kläger durch die freiwillige Ehrenerklärung schon erhalten habe, was er mit der Widerrufsklage verlange, nämlich die restitutio famae. Wenn der Beleidigte dagegen auf Zahlung einer Buße klage, so könne der Gegner ihn nicht durch Abgabe einer Ehrenerklärung klaglos stellen.[6] Ob die Ehrenerklärung Einfluß auf die Verhängung einer öffentlichen Strafe haben sollte, legte CARPZOW nicht dar. Dem wiedergegebenen Gedanken zufolge mußte auch diese Ahndungsmöglichkeit unberührt bleiben.

Der Lehre CARPZOWs trat OLDEKOP entgegen, und zwar vor allem mit der Begründung, die Rechtsfigur der Ehrenerklärung solle dazu bei-

1) BERLICH, P.5, concl.59, n.76.
2) ders. P.5, conc. 60, n.20.
3) CARPZOW, quaest.97 n.12 ff.
4) ders. a.a.O. n.12.
5) ders. Responsa, lib.10, Nr.110, n.6 ff.
6) CARPZOW, Responsa, a.a.O. n.13,14.

tragen, unter den streitenden Parteien Eintracht herzustellen. Diesen Zweck vereitele man, wenn man der Ehrenerklärung keinen Einfluß auf die actio aestimatoria einräume.[1]

Von den späteren Juristen der gemeinrechtlichen Zeit folgte die Mehrzahl der Lehre CARPZOWs.[2] Man billigte der freiwilligen Ehrenerklärung nur die Wirkung zu, daß sie die Verurteilung des Täters zum Widerruf ausschließe. SCHÖPFER lehrte allerdings - entgegen CARPZOW -,daß die Widerrufsklage sich nicht etwa deswegen erledige weil die Ehrenerklärung ebenso wie der Widerruf eine Form der restitutio famae sei. Der Widerruf sei immerhin - was allgemein anerkannt war - eine für den Täter beschwerlichere Form der restitutio famae. Wenn also der Verletzte auf Widerruf klage, so erhalte er mit einer freiwilligen Ehrenerklärung nicht die Genugtuung, die er begehre.[3] Vielmehr lasse sich die Wirkung der Ehrenerklärung lediglich aus der gewohnheitsrechtlichen Handhabung dieses Instituts herleiten.[4]

Die Lehre OLDEKOPs, nach der die Ehrenerklärung im Falle geringfügiger Verbalinjurien j e g l i c h e Strafe ausschließe, fand nur wenige Anhänger; ihr folgten vor allem FRÖHLICHSBURG und QUISTORP.[5]

Wie schon MOLLER, BERLICH und CARPZOW führten die späteren Autoren die Wirkung der freiwilligen Ehrenerklärung nicht mehr auf den Gedanken zurück, daß der Täter lediglich beteuere, er habe ohne animus iniuriandi gehandelt.[6] Mit der Berufung auf diesen Gedanken wäre auch nicht die These vereinbar gewesen, daß die Eh-

1) OLDEKOP, decas.4, quaest.1, insbes.n.13,28-36.
2) STRUVE, exerc.48, thes.64 mit addit.k) von MÜLLER; SCHÖPFER,Diss. de declaratione honoris, cap.2, n.18 ff, 27 ff; 47; SANDREITER, Diss.de declaratione honoris, thes.2o,21; LEYSER, spec.543, med. 8; v.BOEHMER ad Carpz.quaest.97, obs.2; - vgl. WEBER II, S.131 mit Anm.2 ("Carpzow und mit ihm fast alle Rechtslehrer, welche von der Klage auf Widerruf geschrieben haben, haben jener Erklärung die Wirkung beigelegt, daß sie wenigstens von dem Widerrufe befreien müsse").
3) SCHÖPFER, a.a.O. cap.III, N.8.
4) ders.a.a.O. n.10 ff.
5) FRÖHLICHSBURG, Tract.2, Buch 4, Tit.21, n.21; QUISTORP § 319 mit Anm.m).
6) Eingehend SCHÖPFER, a.a.O. Kap.III, n.7,4 ff, 9.

renerklärung den Täter nur von der Verpflichtung zum Widerruf, nicht von Buße und öffentlicher Strafe befreien sollte. Dem entsprach es, daß die Ehrenerklärung nach den späteren Lehren nicht mehr die Versicherung des Täters enthielt, er habe im Zorn oder aus rechtmäßiger Ursache und nicht in Beleidigungsabsicht gehandelt.[1] Daß die freiwillige Ehrenerklärung nicht den Sinn habe, eine Vermutung des animus iniuriandi zu entkräften, legte SCHÖPFER nachdrücklich dar.[2] Er lehrte demgemäß, die Wirkung der Ehrenerklärung trete auch dann ein, wenn der Kläger sich nicht damit zufrieden gebe und den Beweis erbringen wolle, daß der Gegner in Beleidigungsabsicht gehandelt habe.[3]

Gegen Ende des 18.Jh. verließ die Wissenschaft diesen Standpunkt. Es setzte sich wieder die Ansicht durch, die Ehrenerklärung diene lediglich der Klarstellung, daß eine wirkliche Ehrverletzung gar nicht gegeben sei.[4] Diese Auffassung machte sich auch die preußische Gesetzgebung im Allgemeinen Landrecht von 1794 (II,20 §§ 586 ff) zu eigen und begründete sogar eine Verpflichtung zur Ehrenerklärung bei fahrlässigen sowie unverschuldeten Rufverletzungen: eine unpraktikable und im Jahre 1811 wieder aufgehobene Regelung.[5] Die gleichzeitig erfolgte gänzliche Abschaffung dieser Rechtsfigur wurde bestimmend für die Gesetzgebung des 19.Jh. und schließlich auch für die Regelung des Ehrenschutzes im StGB von 1871.[6]

---

1) Vgl. STRUVE und MÜLLER, a.a.O.; SCHÖPFER, Kap.I, n.26.
2) SCHÖPFER, a.a.O. cap.2, n.24,25.
3) SCHÖPFER, a.a.O. cap.III, n.1; ebenso schon BERLICH P.5, concl.60, n.18.
4) Nach HELFRITZ, S.131.
5) Vgl. oben S.48.
6) Über die Entwicklung im 19.Jh.: HELFRITZ, S.136 ff.

L e b e n s l a u f

Am 14.1.1931 bin ich in Harharnsen, Krs.Alfeld, als Sohn des Landwirts Heinrich Bartels geboren. Ich bin deutscher Staatsangehöriger.

Ich habe das Gymnasium Andreanum in Hildesheim besucht und im März 1950 die Reifeprüfung abgelegt. Im Sommersemester 1950 begann ich mit dem Studium der Rechtswissenschaft. Ich studierte zunächst zwei Semester in Marburg, dann ein Semester in Freiburg i.Brsg. und schließlich drei Semester in Göttingen. Am 6.November 1953 bestand ich die erste juristische Staatsprüfung vor dem Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht in Celle.

Den juristischen Vorbereitungsdienst habe ich im Bezirk des Oberlandesgerichts Celle und zeitweilig als Gastreferendar im Bezirk des Oberlandesgericht Hamburg abgeleistet. Am 27. November 1959 bestand ich die große juristische Staatsprüfung vor dem niedersächsischen Prüfungsamt in Hannover.